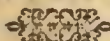
HIERONYMI TORNIELLI NOVARIEN. IVRISCONSVLTI CELEBERRIMI, IN FAELICISSIMO PATAVINO GYMNASIO A VESPERIS CAESAREI IVRIS INTERPRETIS.

SVBTILISSIMA PARITER AC DOCTA commentaria in Rub. legem Primam, ac Tertiam .ff. de lega. primo, nunc denuo edita, repositis erratis, in alijs editionibus, tipographorum incuria admissis: quę in operis calce legebantur.



VENETIIS
APVD GEORGIVM CABALLIVM
M. D. LXIIII.

CLARISS. AC ILLVSTRISS. VIRIS D. SEBASTIANO FOSCARENO, MARCOANTONIO VINIERO, ac Nicolao à ponte Doctoribus grauissimis, Venetis Patricijs, ac Celeberrimæ Patauinæ Academiæ Reformatoribus dignifs. Hieronymus Torniellus Nouarien. Iurisc. S. D.





VM notum mihi sit clarissimi, & Illustriß. Domini complures ideò de me admirari, quòd cum uiginti ab hinc annos in hoc Iuris ciuilis interpretandi munere uersatus sim per multis scholasticis mihi longè gratissimis, ut aliqua diuulgarem precibus maximis exagitantibus, nihil prorsus in lucem ædiderim, ac eosdem opinari Id à me nulla iusta probabiliue ratione prætermissum, sed uel eam ob causam quòd minus uera existimarem, quæ præter aliorum opiniones legendo dicerem, uel quòd alienæ censuræ committere non auderem. Vt hæc opinio de me falsò concepta deleatur, quòd fuit in causa quominus aliquid hactenus typis mandauerim, curq; nunc hæc commentaria ex aliis nostris selecta præter institutum meum in lucem prodire concedam, placet afferre, & confido quòd qui mei consilij causam rationemq; cognouerint unà id quod feci sint probaturi. Ego semper arbitratus sum cogitandum esse Iurisconsultis, qui doctrinæ suæ monimenta posteris relinquere decreuerunt, quòd de omnibus causis seu quæstionibus, quas in scriptis suis pertractant, iudicia sunt facturi, & quantum detrimenti suæ opiniones (si à ueritate fuerint alienæ) sint uniuersis & singulis allaturæ, cum nostræ tempestatis Iudices sint plusquam deceat procliues ad cuiusuis interpretis, licet minus probabilem sententiam amplectendam. Hæc enim animo reuoluentes omnia prius circumspicerent diligentissimæque rimarentur, & nullam in scriptis suis affirmarent sententiam, nisi quam firmis & ualidis fundamentis comprobassent, & quam ueram ac laudabilem cognouissent, nec Præcipites ad scriptorum suorum æditionem prolaberentur. Nam si censemus iudicantem de priuatis negociis & controuersiis omnia circumspicere & exactissimè rimari oportere, & penitus sibi cauere ne de re dubia sententiam ferat, o cuius errorem unica causa læditur, & singuli tantum incommodo afficiuntur, quanto magis animaduertendum erit Iurisconsultis, qui scripta sua proferunt, qui falsa opinione reipu. nocerent, totq; iudices & legum interpretes in errorem inducerentur. Hoc fuit in causa cur per tot annos nulla ratione induci potuerim, ut aliquid ederem, & in lucem prodire permitterem. Arduum quippè & mihi difficile uidebatur in tam uariis doctorum opinionibus de dubiis quæstionibus certam ferre sententiam, illis rationibus & fundamentis comprobatam, quæ omnem dubitationem tollerent ac eos qui æduntur commentarios inaneis & posteris minime profuturos censebam, qui dubias quæstiones nulla concludenti ratione deciderent. Verum cum illa opinio, quòd à me plura magis ad aliorum æmulationem, & carpendi studio, quam quòd ita sentirem dicerentur, admodum inualesceret, ac propterea quæ dicerem minorem authoritatem habere uiderentur, & iam aduersus iuuenes de me optime meritos, quorum precibus non cesseram, ingratus haberi cæpissem, coactus sum uel inuitus aliqua ex parte a priori instituto recedere, non ut omnes lucubrationes meas ædam, (neque enim audeo de scriptis meis tantum mihi policeri, ut ea sint quæ posteris prodesse possint, & nostræ iuris prudentiæ aliquam uel minimam lucem adferre,) sed ut aliquas repetitiones diuulgem, quibus ostendam non iis de causis, quas esse nonnulli sibi falsò persuasere, sed aliis & quidem iustis rationibus me ab æditione scriptorum meorum hactenus abstinuisse, nihilque unquam aliorum æmulatione, nihil carpendi studio, nihil ad pompam (ut aiunt) discruisse, sed quæ tantum ad ueros & proprios legum sensus facere ueraque putarem, quantum pro uiribus ingenii mei licuerit, retulisse, & quibus de ingrati animi notà apud scholasticos de me benemeritos purgarer, & aliqua uillicationis nostræ apud uos ratio redderetur. At quantò authoritas mea minor est, eò libentius & confidentius istud à me fieri posse iudico, cum enim opiniones nostræ nulla sint authoris sui existimatione munitæ, nullam inuenturæ sunt laudatorem, nisi quæ ueris & firmis rationibus fuerint comprobatæ, quare non est mihi timendum, quòd opinionibus meis, si quæ minus ueræ fuerint, (quod plurimum uereor) quisquam aliquem errorem inducatur. Hæc igitur commentaria ab aliis nostris excepta delegi, quæ in lucem sub auspiciis uestris prodire permitterem. Quibus ducibus reuisa & scholasticis nostris interpretata fuere. Suscipite ergo senatores optimi istud nostrum qualecunque munusculum, testimonium meæ erga uos obseruantiæ, ac me qua soletis beneuolentia prosequamini.

Patauii Idibus Nouembris. Anno à Virginis partu. M D X L V I.

DOCTA, ET SVBTILIS REPETIO famigeratæ Rubricæ .ff. de legatis primo Excellentiss. Iurisconſ. domini Hieronimi Tornielli Patricij Nouarienſis Iuris Cæſarei Veſpertini in Patauino Gymnaſio interpretis.

SVMMARIVM.



1 *Legatvm an cenſeri debeat pars integralis uel ſubiectiua teſtamenti, & num. 7.*
2 *Quæ ſit illa diſpoſitio, quæ poſſit denotari per hunc terminum teſtamentum, & an legatum de ſe, uel hæredis inſtitutio de ſe, poſſit dici teſtamentum.*
3 *Quomodo intelligatur, ſeu exponi debeat diffinitio teſtamenti, de qua in l.1. ſupra de teſt.*
4 *Quomodo intelligi debeat alluſio teſtamenti, uidelicet quòd ſit teſtatio mentis.*
5 *Quæ ſit ratio. l. ſi is qui ſupra de teſt. & l. furioſum, C. de teſtam.*
6 *Ratio quare per ſecundum teſtamentum tollatur primum, & quare quis non poſſit decedere cum pluribus teſtamentis.*
7 *Vtrum uitietur teſtamentum, quando ante perfectionem teſtator obmutuiſſe, caſu quo solũ deſſet legatũ ad complementũ teſtamenti, quid in codicillis.*
8 *An continuatio gloſſ. ſit bona.*
9 *Quare in ff. & C. præpoſita ſit rub. de codicillis, rub. de legatis, in inſtitutionibus uero ſit præpoſita rub. de legati.*
10 *An & quando uerbo lego in teſtamentis poſſit importare inſtitutionem.*
11 *Inſtitutio non põt ſignificari niſi per uerbum quod ad perſonam honoratam referatur, ut circa illam diſponat, non autem per uerbum per quod ſolum de rebus diſponatur.*
12 *Verbum lego, non eſt aptum ad deſponendum circa perſonam, ſed ſolum circa res.*
13 *Declaratio uerborum Bar. in l. centurio. dum dicit, quòd uerbum lego in dubio eſt directum, & non dico directum, ſed directum ad ipſum legatarium.*
14 *Intellectus ad. l. uerbis legis. infra de uerb. ſignific.*
15 *Intellectus ad. cap. Raynaldus, de teſta.*
16 *Quod diſpoſitio edicti de lega. præſtandis. quæ loquitur de legatis, non trahatur ad inſtitutionem, quia illã conſeruat in uim legati, nõ in uim inſtitutionis.*
17 *An ſit differẽtia inter uerbũ relinquo, & uerbũ lego.*
18 *An uerbum lego importet inſtitutionem, quando teſtatur dixit, lego omnia bona mea, nullus ſit inſtitutus hæres uniuerſalis.*
19 *An importaretur inſtitutio ubi teſtator dixiſſet, lego filio meo tertiam partẽ bonorũ pro ſua legitima.*
20 *Et an clauſula quòd omnia diſpoſita in teſtamento ualeant omni meliori modo, operetur quòd legatum factum filio ualeat in uim inſtitutionis.*
21 *An in ſtatuto prohibẽte legari uxori, uideatur in conſequentiam prohibita inſtitutio uxoris.*
22 *An uerbum lego de iure. xij. tabularum ſignificaret fideicommiſſum.*
23 *Quo intelligi & declarari debeant tres diffinitiones quæ aſſignantur de legato, cum. 5. ſequentibus.*
24 *Quod donatio inter uiuos, uel donatio cauſa mortis non dicatur delibatio hæreditatis.*
25 *Quòd etiam non poſſit donatio inter uiuos, ſeu cauſa mortis dici teſtamento relicta.*
26 *Verbum relinquo denotat, quòd id de quo agitur, inducatur ex illa ſola diſpoſitione ad quam refertur.*
27 *Quod inſtitutio non dicatur donatio teſtamẽto relicta.*
28 *Quòd nec donatio inter uiuos, nec cauſa mortis, nec inſtitutio dicatur donatio relicta a defuncto.*
29 *Tunc dicitur eſſe legatum, quando ex ſola diſpoſitione teſtantis acquiratur ius honorator, quod teſtator intendebat transferre.*
30 *An diffinitiones legati conueniant fideicommiſſo, & quid proprie ſit legatum, quid uerò fideicõmiſſum.*
31 *Quibus uerbis conſtituatur legatum, & quibus fideicommiſſum, cum pluribus ſequentibus.*
32 *Quòd uerba legatorum ſignificent diſpoſitionem efficacem, uerba fideicommiſſorum non ſignificent diſpoſitionem efficacem, ſed ſit efficacem, magis attenta mente, quã ſignificatione uerborũ.*
33 *Omnia uerba executiua ſine uerbo diſpoſitiuo prolata ſignificant legatum.*
34 *Idem ſi ſint prolato ſimul cum uerbo diſpoſitiuo præceptiuo.*
35 *Idem etiam, quando ſimul cum uerbo executiuo ſit uerbum diſpoſitiuum, quod licet non ſit præceptiuum, non tamen ſit præcarium.*
36 *Ratio quare uerbum peto, & uolo non dicatur præceptiuum, quamuis etiam non ſit precarium.*
37 *Quòd uerba uolo. & peto non importent legatum quamuis ſint adiecta verbo executiuo, ubi illud uerbum executiuum, nec expreſſe, nec in conſequẽtiam habet relationem ad actum honorati ſeu grauati.*
38 *Tunc uerbum fideicommitto, ſeu aliud precarium importat fideicommiſſum, quando uerbum executiuum ſibi adiectum, refertur ad actum grauati, ſecus ſi ad actum honorati, quia tunc eſſet legatum.*
39 *Quod nullum uerbum diſpoſitiuum de per ſe ſignificet legatum, preter uerba preceptiua.*
40 *Quòd licet ſint uerba ſignificantia diſpoſitionem efficacem, quòd tamen non indicatur legatum ſed fideicommiſſum, quando eſſent alia uerba, quæ denotarent, quòd propter aliud eſſent prolata quàm ad ſignificandum legatum.*
41 *Ratio propter quam in pluribus. ll. eadem diſpoſitio denominetur, & legatum, & fideicommiſſum.*
42 *Quòd ex illa cauſa, quia in legatis inſpiciebantur uerba, in fideicommiſſis uero ut uoluntas, proceſſerint plures differentiæ inter legata, & fideicommiſſa.*
43 *Qua ratione olim fideicõmiſſa non eſſent efficacia.*
44 *Et quare olim potius fideicommitterent, quàm legarent incapacibus.*
45 *Quare in ff. & C. prius tractatum ſit de fideicommiſſis particularibus, quam de fideicommiſſis uniuerſalibus, & in inſtitutionibus prius de uniuerſalibus.*

De legat. j. Rubr.



IRCA glos. Rubrice, pro expeditione eorum; quæ dicũtur per doct. circa continuatioñe glos. de duobus uidendum est, primo quomodo se habeat legatum ad testamentum, secundo an continuatio glos. sit bona.

Circa primum, glos. dicit quòd se
1 habet tanquã accessoriũ † & sic pars accidentalis testamenti, quia accessorium dicitur pars, sed accidentalis. l. quòd si nolit. §. si. ff. de edil. edic. l. in rem. §. siquis rei sue. ff. de rei uend. glos. in l. malũ in uerũ. pars nauis. ff. de uerb. sign. & propterea secũdũ Cin. Alex. & alios, glos. uult, quòd legatum non sit pars substantialis, prout est pars integralis, quæ est necessaria ad perfectionem totius d. l. malum. l. cum qui edes. ff. de usucap. nam testamentum stare potest sine legatis. l. j. §. qui neque legaturus sup. de hære insti. Soc. hic dicebat, quòd legatũ se habet, tanquam pars subiectiua ad testamentum in genere, hoc est capiendo testamentũ prout est testatio mentis, ut dicitur insti. de test. in principio, & prout prædicatur de qualibet ultima uoluntate, nec contra hoc dictum Soc. obstat si dicatur, quòd quia ad positionem legati non sequitur positio testamenti l. si idem. C. de codicillis, propterea non debet dici pars subiectiua. l. si quid certum. §. inter emptum. ff. de leg. iij. Bar. j. l. qui usum fructum. ff. de uerb. oblig. nam respondent communiter Mod. quòd non sequitur positio testamenti in specie sumpti, prout prædicatur de ultima uoluntate solenni, & perfecta, & cui conueniat diffinitio, de qua in l. j. sup. de testa. & ita loquitur tex. in d. l. si idem, sed bene sequitur positio testamenti in genere sumpti, prout predicatur de qualibet ultima uoluntate, Nec rursus obstabit si dicatur, quòd ista positio testamenti, non sequitur proprie, ad positionem legati, quia codicilli non compræhenduntur appellatione testamenti, nisi ex largo, & improprio signatu, propterea non poterit dici pars subiectiua, quia genus uerificatur in qualibet eius specie, secundum proprium significatum, secundum Bald. in l. de quibus ff. de ll. quia respondetur secundum doct. quòd immo etiam quælibet ultima uoluntas dicitur propriè testamentum, quia conuenit allusio uocabuli, de qua inst. de test. in princ. ex qua sumitur propria significatio, dũmodo non repugnet diffinitio, ut per Bart. in l. omnes populi. ff. de inst. & iure, dum loquitur de interpretatione declaratiua, per l. pupillus. §. territorium, & l. tugurij, de uerb. sign. no. doct. in l. e. ij. §. appellata. ff. si cert. pet. nam licet diffinitio testamenti, de qua in d. l. j. repugnet non tamen repugnat diffinitio testamenti, in genere sumpti pro qualibet ultima uoluntate. Alio modo potest responderi, quòd licet testamentum prædicetur solum impropriè, de qualibet ultima uoluntate, tamen ad positioñe legati, proprie sequitur positio huius testamenti improprij, sicut sequitur, positio ultime uoluntatis quemadmodum dicimus, quòd ad positionem bonorum possessoris, seu fideicommissarij, proprie sequitur positio utilis hæredis, quamuis utilis hæres, non sit hæres, proprie. §. quos autem inst. de bon. pos. l. j. § bonorum. l. postulante infra ad trebell. Ex prædictis sequitur, quòd de iure antiquo, quando legata non poterant relinqui, nisi in testamento. §. præterea inst. de fideicom. hære. quòd legatum diceretur pars subiectiua, quia posito legato, sequitur positio testamenti solemnis, quod tamen non puto uerum, ut infrà dicam.

Secundo etiam idem Soc. dicebat, quòd legatum se habet tanquam pars integralis ad illud testamentum, in quo factum est si testamentum consideretur, pro forma essentiali, & cõtextuali, per l. si is qui supra de testam. & l. furiosum. C. qui test. face. possunt, nam forma essentialis, & contextualis testamenti cõcluditur in ultimo puncto seu litera, ut dicit Bal. in d. l. si is qui Nec obstat si dicatur, quòd immo testamentum esset, ubi testator, mutata uoluntate, illud fecisset sine legatis, & propterea non debet dici pars integralis, quia ultra solutiones Mod. qui dicũt, quòd sit pars integralis ex accidenti, dici potest, quod tũc, si non fiat legatum, mutata uoluntate, non erit amplius illud testamentum, sed aliud. l. j. §. si quis simpliciter, & quod ibi alias dis i. ff. de uerb. obl. quod etiam uoluit Soc. Iunior hic. Si iterum instabis quòd ubi legatũ foret ademptum, uel alias caducum, remaneret tamen idẽ testamentum, igitur, legatum non dicetur esse pars integralis. Respondetur quòd licet per ademptionem, seu caducitatem, legatum reddatur nullum, seu nullius momenti, propterea non dicetur tolli, quin ea legati dispositio sit in rerũ natura, & quin dicatur adhuc adesse ea pars legati, cõtextualis testamenti, & ideo nimirum, si dicitur totum remanere, quia ad integrandum, & perficiendum testamentum, licet requiratur, quòd interueniat legatum, quod testator intendebat facere. d. l. si is qui, & d. l. furiosum, non propterea requiritur, quòd ipsum legatum sit ualidum quia etiam quòd a principio foret nullum, diceretur tamen testamentum perfectum, nam est legatum, licet proprie non possit dici, cum sit sine effectu. l. iiij. §. condemnatum. ff. de re iud. l. j. ff. quod quisque iuris.

Tertio dicebat Soc. quòd legatum potest dici pars subiectiua ad testamentum Titij, capiendo testamentũ materialiter, hoc est pro dispositionibus compræhensis in eo testamento, nam tot dicentur testamenta, quot dispositiones compræhensæ in eod. l. scire debemus. ff. de uerb. obl. Et si dixeris quòd ista duo repugnant, quòd testamentum capiatur in specie, & quòd prædicetur de legato, tanquam de parte subiectiua, quia non prædicatur de legato, nisi dum capitur in genere, & in largo significatu. Respondetur quòd intentio Soc. fuit, capiendo testamentum in spe. hoc est, pro illo testamẽto facto, puta, per Titium, non ad exclusionem generalis significationis huius dictionis. Si diceret, quod hæc uidentur incompatibilia, quòd legatum dicatur esse pars integralis, & pars subiectiua eiusdem testamenti, cum pars integralis sequatur ad positionem totius, necessario. d. l. malum. d. l. cum qui edes, pars autem subiunctiua non sequatur necessario, sed in potentia, ad positionem generis, et per istud, aliqui repræhendunt Soc. Respondeo, quòd intentio Soc. fuit, quòd dicatur pars integralis, dum consideratur testamentum pro forma contextuali, & essentiali, & sic dum consideratur, ut unum, quia una est forma contextualis, & essentialis, sed dum illud unum consideratur, ut plura, & tot, quot sunt dispositiones in testamento dicetur pars subiectiua, nec sequetur necessario ad positionem testamenti facti per Titiũ, sed solum in potentia, quia poterit tolli legatum remanente eod. testamento ipsius Titij. Et si dixeris, quòd licet possint dici, tot stipulationes quot res. d. l. scire debemus, non tamen propterea dicentur tot testamenta, quot sunt dispositiones in eo contente; quia quis non potest decedere cum pluribus testamentis, quoniam per ultimum tollitur primum. §. posteriore insti. qui. mo. test. infir. Bal. in l. humanum. C. de ll. declarant docto in l. si mihi. §. in legatis infra eodem. Respondetur quòd immo quis potest decedere cum pluribus testamentis, capiendo testamentum in genere, pro qualibet dispositione ultime uoluntatis, ut declarat Soc. post. Aret. quẽ refert, in d. §. in legatis, uel dici potest, quòd non decedit cum pluribus testamentis, diuerso tempore factis, sed bene cum pluribus factis eodem tempore, ut hic presupponebat Soc. & ad tex. in l. quæ cond. ff. de condi. & demon. de quo opponit Rui. hic est solutio, quòd dicitur unum testamentum, dum capitur pro forma essentiali, seu contextuali. dicuntur plura, prout consideratur materialiter, & in his resident doct. Tu uero aduerte, quia ueritas
2 omnium prædictorum dependet ab intelligentia alterius articuli, uidelicet quæ sit illa † dispositio, quam. ll. noluerunt denotare, per istum terminum, testamentum, nã ex hoc cognoscemus quomodo se habeat legatum ad testamẽtum, plerique uidelicet communiter Mod. hic Aret. & Soc. in d. §. in legatis. Imo. in d. l. si is qui, præsupponũt quòd per istum terminum, in sui generali significatu, denotetur quælibet ultima uoluntas, etiam particularis, & ut puta, ipsa hæredis institũ de se, aliquod legatum de se & sic de alijs ultimis uoluntatibus, pro quo allegatur tex. in l. cum antiquitas. C. de testa. in qua fit mentio horum

trium

tris, uidelicet testamenti, codicilli, et ultime uolūtatis.

Ego uero semper existimaui, q̄ testamentum significet illam dispositionem, in qua disponitur, de omni & toto eo, quod testator uoluit fieri. post mortem suam, circa eius hæreditatem, & ita intelligi. & declarari debet diffinitio testamenti, de qua in d. l. j. supra de test. quia dum dici
8 tur iusta, † illud uerbum, secundum Bar. post gl. ibi, exponitur, idest perfecta, & perfecta non est, nisi comprehendat omne, quod uoluit &c. Sic dum dixit, eo, indefinite, nam debet æquipollere uniuersali, ac si dixisset omni eo. l. si pluribus infra tit. j. hoc etiā manifeste cognoscitur, quia de iure xij. tab. uel saltem ante Augusti tempora, non poterat quis particulariter disponere de aliquo, sed illa facultas fuit introducta per Augustum inst. de codicill. in princ. propterea sequitur, quòd per testamentum disponebatur de omni eo, quod quis uolebat fieri post mortem suam, hoc etiam dignoscitur ex illis tribus generibus testamenti de quibus inst. de test. in prin. sic debet declarari allusio † seu ethimologia testamenti, de qua Instit. de test. in prin. uidelicet quod sit testatio mentis, nam nisi tota mens sit explicata, non dicetur testatio mentis, sed solum testatio partis eius, quod fuit in mēte, hac ratione codicillo non conuenit appellatio testamenti. l. si idem. C. de codicil. quia in eo non disponitur de omni eo, quod testator uoluit, nam uenientes ab intestato uoluit hæredes fore. l. conficiuntur. ff. de iure codicil. & de hoc non disposuit, immo non potest disponi in codicillis. l. cum quis decedens §. sciam. infrà. de leg. iii. l. sceuola. infrà. ad trebell. & ideo nulla particularis dispositio de se, siue sit legatum, siue hæredis instō, quando aliam testator facere uoluit, dici potest testamentum, & per hanc rationem procedit decisio tex. in d. l. si is qui & in d. l. furiosum † quia si aliquid desit, quod testator uoluerit disponere, quia tunc ea dispositio non erit de omni eo, quod testator uoluit, non dicetur factum testamentum, & propterea Bar. & alii doc. ibi dicebant, quod testamentum erat quoddam indiuiduum: per hanc rationem procedit illa decisio, quod per secundum testamētum tollitur primum, & quod quis non potest decedere cum pluribus testamentis d. §. posteriore. l. i. & ii. ff. de iniusto rupto testamento †. nam si secundum debuit dici testamentum, apparet, quod sit de omni eo, quod uoluit & c. & propterea quod non uoluit id, de quo in primo disposuit, quia sic, secundum non esset testamentū, quia non esset de omni eo, quod uoluit, & non possunt esse duo testamenta quia non possunt esse due dispositiones de uniuerso eo, quod uoluit, sed essent de particulari, & propterea si utraque staret, neutra diceretur testamentum. In milite tamen hoc permittitur, ut dicitur in l. quærebatur. infrà. de testa. mili. quia potest de una hæreditate constituere, ut intelligantur due hæreditates, seu duo patrimonia, ut in l. i. C. de test. mili. & quælibet dispositio dicetur uniuersalis, quoad unā hæreditatem, & propterea cuilibet conueniet appellatio testamenti. Predicta, iudicio meo fuerunt de mente Bart. post gl. in d. l. i. dum exponunt illud uerbum, iusta, positum in diffinitione, hoc est, perfecta, & hoc modo procedat illa opinio relata, per glo. ibi, eorum, qui exponebant de omni eo, hoc est de uniuerso, nam non uoluerunt intelligere, de uniuerso patrimonio, prout intelligebat glo. quæ propterea reprobat, sed de uniuerso, quod uoluit testator fieri, ut supra declaraui, & hoc modo, non procedit reprobatio glo. ut patet. Ex prædictis infero † quod decisio tex. in d. l. si is qui. & d. l. furiosum procedit ubi solum deesset legatum. prout etiam omnes communiter intelligunt, per prædictam rationem licet Soci. iuni. dicat posse teneri, quòd dicta iura procedant, quando testamentum deficiebat, circa hæredis institutionem, secus autem, si circa legatum tantum, per tex. in l. ij. in princ. supra. de hær. institu. & l. cum pater. in §. supra. tit. j. & in l. penul. C. de insti. & subst. Ad quæ iura patet Sol. ex iis, quæ circa intellectum dictarum ll. dicentur in l. stichum. qui meus erit. infra. eo. Mouetur etiam per quædam alia, ad quæ patet Sol. ea dicta ratione superius declarata, quia dum testator uoluit facere testamentum, apparet, quod uoluit facere dispositionem uniuersalem, seu integralem, de omni eo, quod uoluit &c. nō autem particularem, & propterea ubi aliquid desit, ea dispositio erit solum de parte eius, quod uoluit, nō de omni, & propterea, si ualeret, nō esset testamentum, sed esset codicillus. Et non potest ualere testamentum, in uim codicillorum, nisi sit dictum à testatore. l. non codicillum. C. de testa. Bene potest inferri, quòd d. l. si is qui. non procederet in codicillis, quia in ipsis non uoluit facere integrā dispositionem de omni eo, quòd uoluit, sed tantum de parte. Et propterea quælibet dispositio particularis, absoluta, et perfecta, quo ad se sustinebitur, quāuis aliam dispositionem particularem codicillans addere uoluerit & non potuerit, nam dicentur possibiles codicilli & tot quot dispositiones, & quælibet dispositio de per se, dicetur, perfecta, & a se recipit uim, & effectum, non ab altera, & in codicillis procedunt omnia argumenta Maria. Soc. hic.

Ex his colligitur declaratio huius q̄onis, de qua hic disputant Doc. uidelicet quomodo se habeat legatum ad testamentum. Nam apparet, quòd nullo modo se habeat, tanquam pars subiectiua, ex quo legatum non potest aliquo modo dici testamentum, cum nō sit dispositio, de omni eo, quod uoluit testator. Nec dicas, quòd sit testamentum, capiendo testamentum in genere, quia testamentum in genere, prædicatur de solemni, & de non solenni, ut in rubr. & per totum supra de iniusto rup. test. & l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testa. Tamen non prædicatur de ea dispositione, in qua non fuerit tota defuncti uoluntas explicata de eo, quod uoluit fieri post mortem suā, ut patet ex prædictis. Nam tunc deficit substantia testamenti, ut dicunt Bart. & communiter Doc. in d. l. si is qui, & propterea non poterit esse testamentum. Bene se habet tanquam pars integralis testamenti, ea accidenti, ut uoluit glo. nostra, eo uidelicet casu, quo testator uoluisset legare, quia alias, non posset esse testamentum, hoc est, integra dispositio de omni eo, quod uoluit testator, si etiam legatum non foret. Sed necessario non erit pars integralis, casu quo testator non uellet legare. l. j. §. qui neque legaturus supra de hæred. inst. Institutio quidem dicetur esse pars integralis, necessaria, quia nō potest esse testamentum, hoc est, dispositio integra de omni eo, quod uoluit, nisi sit institutio, quia semper præsupponitur, defunctum in quacunque dispositione ultimæ uoluntatis, uelle aliquos esse hæredes. d. l. conficiuntur, & propterea, ut sit integra, & de omni, quod uoluit, dicta dispositio, & sic sit testamentum, requiritur institutio. Nec mireris, quòd præsupponatur pars integralis, ex accidenti, quia eo modo, dies dicetur pars stipulationis. uidelicet quando pars uoluit apponere diem, non autem alio casu. l. j. §. diem. ff. de edendo iuncto. §. omnis insti. de uerb. oblig.

Circa secundum, an continuatio glo. sit bona. Dicas,
8 quòd sic. † Nam intētio glo. fuit dicere, quòd supra uisum fuit de testamentis, & de alijs dispositionibus necessarijs & principalioribus ipsius testamēti, cum aliis, quę easdem dispositiones respiciunt, uidendum nunc erat, de alijs partibus accidentalibus, & accessorijs ipsius testamēti. Quarum duo sunt genera, uidelicet legatum, & fideicom. ideo hic posuit rubr. de legatis, & fideicom. Nec ob. quæ, contra hanc continuationem, adducuntur per scrib. & primo non obstat, quòd uideatur fieri ad remota, contra. l. ij. ff. de statu hominum. Nam solutio est, quod licet principium, seu ratio continuationis, incipiat a remotis, tamen dicetur fieri ad proxima, quia terminatur continuatio ad proxima. Nam in dicta continuatione includūtur omnes tituli a titulo de testa. usque ad titulum de iure codicillo. Non ob. quòd non sit ad rub. de iure codicillo. immediatè præcedentem, quia solutio est, ut infra statim dicam. Et pro re-
9 solutione, debes scire, quòd quærunt Doc. hic † quare in ff. posita fuerit rub. de iure codicill. ante rub. de lega. & sic in C. in institutionibus uero, imperator anteposuerit rub. de lega. Et hanc q. Doc. non bene resoluunt. Tu dic rationē esse, quia in ff. & C. mixtim tractaturus erat, de lega. & fideicomm. & quia fideicom. fiunt in codicillis, propterea debuit anteponere rubr. de codicill. seu de iure codicill. Sed in insti. quia separatim tractauit, prius de legat. & deinde de fideicom. Nulla erat ratio, quare debuisset præponi rub. de codicill. cum de iure ciuium, legata non fierent

rent in codicillis.§.præterea insti.de fideicomm. hæredi.
quod etiam, secundum aliquos, procedit de iure hodier-
no, de quo tamen infra dicetur. Et licet prius, tractaue-
rit de fideicommissis quam de codicillis in institutioni-
bus, istud fuit propter similitudinem, quam habent fidei-
com. cum legatis, & propterea inseritur solutio, cur non
fuerit facta continuatio ad rub. proxime præcedentem,
quia illa fuit anteposita, occasione fideicom. de quibus tra
ctandum erat, in præsenti rub. & ideo satis est quod fiat
continuatio, ad illas rub. quæ per se principaliter erant
præponende, arg.l. si quis nec causam.ff. si cer. pet.

Ad aliud etiam, de quo opponit Ias. uidelicet, quia in
hac continuatione, glos. præsupponit, quod substitutio
non sit pars accessoria testamenti, & tamen testamentum
possit fieri sine substitutione. Est solutio ut hic per eum,
uidelicet, quod licet possit fieri, sine substitutione, tamen
potest effici substitutio, principalis pars, seu caput testa-
menti, casu quo, sit purificata substitutio.l.iii.§.si.supra de
lib. & posthu. propterea non debet dici pars accessoria.

Ad aliud, quia uidetur præsupponi, quod codicilli non
sint de accessoriis testamenti, quod uidetur contra text.
in.l.i.C. de codicill. Respondetur ultra ea. quæ per Ias.
hic dicuntur, quod gl. uoluit solum intelligere, de illis di
spositionibus accessoriis, quæ fiunt in testamento, & codi-
cilli non fiunt in testamento, sed ante, uel post, aut nullo
condito testamento, toto tit. supra de iure codicil. nam si
fierunt eodem contextu, cum testamento, non essent codi-
cilli.l. si.C. de codicillis, & propterea gl. solum expressit
lega. quæ isto iure solum fiebant in testamento.d.§. præ-
terea, non autem expressit de fideicomm. quia poterant
fieri in alia dispositione, quam testamenti.

Ad intelligentiam.l.i. plura, præmittunt Pau. & Ale-
xan.in.l.i.quæ congruentius tanguntur per alios doc.hic,
& primo, quia rub. nostra denotat, quod legatum sit di-
spositio distincta ad hæredis institutione, quod etiam ma
nifestius probatur, in.l. uerbis legis.ff. de uer. sig. & ex
diffinitione legati, de qua in.l. legatum infra eo.tit.& in.
§.i. inst. eo. propterea Alexan. & post eum Mod. reassu-
10 munt illam. q. hic. † An uerbum lego, in testis aliquan-
do possit importare institutione, de qua post Bar. ibi tra-
ctant, doc. communiter.i.l. centurio, & licet Bar. & com-
muniter doc. tenuerint, quòd istud uerbum, lego sit obli-
quum, & non commune, et propterea, quòd nunquam pos-
sit importare institutionem, tamen Alexan. hic post plu-
res per eum relatos. Quem etiam sequuntur complures
Mod. hoc, & in.d.l. centurio, tenuit, quòd communis opi-
nio procedat, ubi sit alius hæres institutus. Sed in casu,
quo istud uerbum referatur ad uniuersitatem bonorum,
& nullus sit alius institutus, uolunt quòd per istud uer-
bum, lego, inducatur istô per plura, de quibus per eum
hoc. & per Mod. hoc, & in.d.l. centurio. Ego uero hoc, &
in.d.l. centurio secutus semper fui communem opinio-
nem Bar. per iura allegata per eum, in.d.l. mulier.§.si.
infra ad trebel. & in.l. cum ex filio supra de uulga. quia
solutio doc. quòd ibi ideo sit, ex quo alius foret hæres uni
uersaliter institutus, non euacuat difficultatem, quia Iu-
risconsul. in casu dictarum.ll. usitor alio uerbo, legauit,
ad denotandum, quòd non erat institutio, sed fideicom. Et
propterea præsupponit, quòd non sit aptum, ad denotan-
dum seu inducendum institutionem, quia si esset aptum,
per ipsum uerbum non posset denotari defectus institu-
tionis. Et ultra doct. hanc communem probo optima ra-
11 tione † uidelicet quia institutio disponit circa personam
hæredis ut constituat eum successorem personę defuncti,
& eum repræsentet.l. hæres, & hæreditas ff. de usucapio.
in authen. de heredi. a moriente præstito.§.i. & propte-
rea requiritur, quòd referatur ad personam ut circa illam
disponat, prout est, in hoc uerbo, instituo, hæres esto, & sic
de aliis.l.i. supra de uulga. insti. de uulga in prin. & de
pupil. in prin. igitur sequitur quòd institutio, non potest
significari, per uerbum, quod licet ad personam honora-
tam dirigatur, non tamen circa personam, sed tantum cir
ca res disponat, quia non potest significare institutionem,
12 cum circa personam non disponat, sed uerbum, † lego, est
huiusmodi, quia non disponit circa personam, sed solum
circa res, ad quas refertur, ideo &c.

Et hoc est, quod uoluit Bar. in.d.l. centurio, dum di-
13 cit, † quòd uerbum, lego, in dubio dicitur directum.l. lu-
cio de leg.ii. & subdit, & non dico, quòd sit directum, sed
directum ad ipsum legatarium. Nam sensus horum uer-
borum est, & non dico, quòd sit directum, ut circa perso-
nam honoratam disponat, sed directum, solum ea ratio-
ne, quia ad legatarium refertur, seu dirigitur etiam pro
ista opinio. tex. in.l. uerbis legis.ff. de uer sig. Nec pla-
cet solutio tenentium contrariam opinionem, uidelicet
quòd sensus.d.l. sit, quòd potestas legandi sit restricta per.
l. falcidiam, quia hic sensus non conuenit coangustatio-
ni, quæ sit per interpretationem, de qua loquitur tex. sed
ad noui iuris inductionem, nec etiam conueniret illa lex
tit. contra.l. imperator.ff. de in diem addic. & propterea
necessario dicendum est, quòd sensus dictæ legis sit, quòd
significatio illius uerbi, lego, sit restricta, ex interpretatio
ne, uel ex authorita.ll. prout intelligunt Bart. & commu-
niter alii. Qua uero ratione, per interpretationem fuerit
restricta, an per commune usum, ut dicit Bar. in.d.l.i.&
in.d.l. centurio, an alia ratione infra dicetur. Non ob. Ad-
ducta in contrarium, & primo non obst. tex. in.d.l. uerbia
legis, quatenus in eo dicetur, quòd in.ll.xii.tab. uerbum,
14 lego, significabat institutionem. † Nam post positis, quæ
per alios dicuntur, uera solutio est, quòd non dicitur in.d.
l. quòd in illis uerbis, uti legasset res sue, ita ius esto, si-
gnificaretur institutio quia esset ex significatione illius
uerbi, lego, sed propter illa alia uerba, quomodocunque
de re sua legasset, seu legem dixisset, nam in institutione
hæredis, licet principaliter disponatur de persona hære-
dis instituti, ut eum constituat successorem persone se-
cundario tamen, & in consequentiam disponitur de ipsis
rebus, sic in datione tutoris, licet principaliter dispona-
tur circa personam, dum dicitur, tutor esto secundario ta
men, disponitur de rebus, quia in eum confertur rerum ad
ministratio, & secundario datur rebus, nota. inst. de tu-
tel.§.i.& qui testa. tuto.da poss.§.certe, & propterea com
diceretur, uti quis &c. sic qualitercunque, seu quomodo-
cunque, quis res sue legasset, hoc est legem dixisset, hoc re
spectu, continebatur institutio, & Datio tutoris, quia in
illis secundario uidebatur de re sua legem dicere, seu di-
sponere, aut legare. Et propterea non potest aliqua ratio
ne inferri ex text. illo, quòd per illud uerbum lego, sim-
pliciter a testamento te prolatum, induceretur institu-
tio. Et hanc rationem, per interpretationem fuit coan-
gustata significatio prædicta, quia interpretatio sumpta
fuit, quòd in.ll.xii.tab. non significaretur institutio, pre-
cise, propterea significationem illius uerbi, lego, sed per
additionem aliorum uerborum, ut statim dictum fuit, &
quia uerbum, lego, non refertur ad personam honoratam,
ut de illa, seu circa illam disponat, sed tantum ad res ut
de rebus disponat. Et propterea non potest significare ni-
si eam dispositionem, quæ de rebus disponat. Non eam,
quæ de persona honorata disponat. prout est institutio.
Non obst. tex. in.c. Raynaldus extra de testamentis. Nam
iudicio meo, optime potest procedere solutio Rui. Quam
etiam sequuntur Moder, hic. Aduertendum tamen est,
quòd solutio, & præsuppositum Rui. procederet, si in tex.
esset dictio. paterna, prout communiter habetur. Nam
tunc delictum foret particulare. ut debet ipse. Tamen si
non esset illa dictio, prout aliqui libri antiqui, manu scri
pti, non habent ut attestantur. Quidam Mod. perusini hic
relictum in eo tex. esset uniuersale, Vltra doc. solutio est
15 clara ad illum tex. † p. ideo præmittēdo, quòd in illis uer
bis, medietatem de prædictis bonis, quibusdam auuncu-
lis. Aliam uero medietatem. & reliqua bona paterna, uni
ex patruis suis, & filiis eius legauit, tex. non retulit pre-
cise uerba testamenti. Nam non possumus dicere, quòd in
testamento, esset illud uerbum, quibusdam, & minus illud
uerbum, uni, cum nomina hæredum debeant in testamen
to esse expressa.l. hæredes palam.ff. de testa.l. iubemus.
C. de testa. Sed solum retulit. seu denotauit effectum di-
spositionis factæ per testatorum. Et etiam præmittendo
id, quod statim dixi uidelicet quod institutio habet duos
effectus, unum, qui respicit personam hæredis, per quem
de il-

de illa disponitur, dum cōstituitur hæres, & successor de-
functi. Et iste proprie dicitur effectus institutionis, & de-
nominatur institutio. Alius est, qui respicit bona defun-
cti, per quem de bonis defuncti disponitur, & respectu hu
ius effectus, in institutione dicimur legare, & de rebus no
stris disponere, ex istis sequitur, quòd tex. ille nullo mo-
do contradicit communi opinioni. Nam licet præsuppo-
namus, quòd in eamet dispositione relata per text. in ijs
uerbis esset institutio, non ex eo infertur, quòd tex. in ijs
uerbis uoluerit denotare illū effectum institutionis, qui
proprie dicitur institutio, & per quem constituitur quis
hæres, & successor defuncti. Sed alium effectum, qui se-
cundario uenit in institutione, per quem de bonis dispo-
nitur, cui conuenit etiam nomen legati. Nec hoc est in-
conueniens, quòd istum secundum effectum, per quem de
bonis disponitur, noluerit per illa uerba denotare, & non
alium, per quē disponitur, de persona honorata, qui pro-
prie dicitur institutio, quia istum alium effectum, text.
per alia uerba denotauit. Solum ex illo text. potest in-
ferri, quòd in institutione quis dicatur legare, non au-
tem, quòd uerbum legauit, importet institutionem, & si
dixeris, quare text. usus fuit uerbo legauit, & non uerbo
instituit. Respondetur, quia sub una oratione, uoluit cō-
plecti relictum auunculorum, & illius patrui hæredis in-
stituti, & relicto dictorum auunculorum, & illius patrui
hæredis istituti, & relicto dictorum auunculorum non
conueniebat uerbum institutionis, propterea necessario
usus fuit uerbo, legauit, ita quòd nulla ratione fieri po-
test aliquod fundamentum de illo tex. contra communē.
Non ob. quòd dispositio edicti de legatis præstandis, quę
loquitur de legatis. l. j. infra de lega. præstan. procedat
in hęreditatis portione seu in institutione l. filium. §. sed
si portio. l. nam secundum eo. tit. de le. prest. ultra ea, quę
pro solutione illius tex. dicūt doct. de quibus post Alex.
late per Rui. & alios Repeten. hic, uera solutio est quòd
ea dispositio edicti, quæ loquitur de legatis, trahitur ad
legatum, quod etiam secundario inest in ipsa institutio-
ne, quia in ipsa, etiam dicitur de rebus suis, legare, seu di
16 sponere, & ita procedit tex. in. d. §. sed si portio † non ta-
men propterea sequitur, quòd trahatur, ad ipsam institu-
tionem, quatenus per eam circa personam disponitur,
quinimmo apparet contrarium, nam in casu illius tituli
de lega. prestan. & d. §. sed si portio, quamuis is scriptus
hæres, qui est de liberis, possit adire de iure ciuili. l. si is
qui. §. sed si scriptus de leg. prestan. Non tamen habet bo.
pos. secundum tab. de iure prætorio quia illa non concur-
rit, cum contra tab. l. posthumo, & quod ibi not. C. de con
tra tab. Et propterea apparet quòd non conseruatur illa
institutio de iure prætorio, per illum titulum. in modum
institutionis seu successionis, sed tantummodo conserua
tur hæreditas in modum relicti, seu legati, quia per mo-
dum successionis, de iure prætorio illam non consequi-
tur, minime igitur ex illo tex. potest inferri, quòd uer-
bum, lego, significet, seu inducat institutionem, per quam
succedatur defuncto testatori, uerum tantummodo, quòd
in institutione dicatur inesse effectus legati, quia secun-
dario uidetur de rebus suis legare, seu disponere. Nō ob.
quòd uerbum relinquo, relatum ad uniuersitatem bono-
rum, ubi nullus alius esset hæres, inducat institutionem,
gl. communiter approbata per Bar. & doc. ibi, in. l. his uer
bis in prin. supra de hæred. insti. Nam solutio est, quia uer
bum relinquo, est commune, non sic uerbum, lego, ut per
17 Alex. in. d. l. centurio. † Nec obst. si iterum instares quia
nō uidetur aliqua differētia, inter hæc duo uerba, ut dice
bat Galeaula in. d. l. centurio nu. 28. & Soc. Iunior hic,
quia Respondetur, quòd immo est differentia, ex qua uer
bum relinquo, est generale ad quālibet speciem relicti, &
propterea dicitur commune. Non sic est uerbū, lego, quia
proprie significat unicam speciem relicti. s. legatum, &
propterea non adaptatur, ex propriu significatu, sic ad in-
stitutionem, prout ad aliud relictum, nimirum si non est
commune faciunt, quæ dicit Bar. d. l. centurio col. pen. cir
ca rationē differentie, quare substituo, non sit uerbū dire-
ctum, prout est uerbū instituo, sed sit uerbum cōmunem.
Ex prædictis sequitur, quod uera sit illa conclusio
18 communis, † quòd si testator dixit, lego, omnia bona mea
quāuis nullus alius sit institutus hæres uniuersalis, quòd
ideo tamen non importabitur institutio, quia uerbum, le
go, non est uerbum commune aptum ad significandum
institutionem. Nec obst. quæ hic in contrarium addu-
cuntur per doct. Marianum Iunio. uide licet quòd licet si
gnificatio huius uerbis lego, non se extendat ad institu-
tionem, quòd tamen induci debet institutio ex uerisimi-
li mente testantis, præter significatum uerborum, de qua
uidetur quòd constat in proposita. q. arg. l. iij. C. de lib.
præter. & l. quoniam indignum. C. de testa. & quia sem-
per uoluntas testatoris est attendenda. l. in conditionibus
primum locum supra de cond. & demonstra. l. ex facto la
grande circa medium supra de hered. insti. quia respon-
detur, quòd dum institutio debet esse expressa. l. hære-
des palā supra de testa. l. iubemus. C. de test. & late decla
raui in. l. hæredes mei. §. cū ita. infra ad treb. & l. j. sup de
uulg. propterea circa inductionem institutionis sola mēs
non debet attēdi, nisi ea significetur per uerba, saltem ex
aliquo significatu, ut in specie Bar. in. l. in ambiguo infra
de rebus dubijs dum allegat. l. non aliter infra de leg. iij.
Alex. & Ias. in. l. iij. C. de lib. præter. Et ita intelligi debet
tex. in. d. l. iij. & d. l. quoniam indignum, uerum cum uer-
bum, lego, in proposita. q. nullo modo significet institutio
nem, quia non significat illam dispositionem quæ dispo-
nat circa personam honoratam, ut eam constituat in lo-
cum personæ suæ, propterea non potest ex sola uoluntate
induci, sic etiam non placent quædam aliæ decisiones eo-
19 rundem Mod. Nam illa † quòd ubi testator legaret tertiā
partem hæredita. seu bonorum filio pro legitima q̄ indu
ceretur institutio, non potest procedere, & ultra, quòd est
contra communem opi. doc. & expresse contra Alex. in. l.
humanitatis. C. de impuberum confunditur etiam p̄ præ
dicta. Nec ob. quòd communiter doct. in authen. unde si
parens, & in. d. l. humanitatis, ut dicit Dec. in. d. l. huma-
nitatis, uolunt, quòd si sit uerbum, relinquo, q̄ in filio in
ducatur institutio, quando est relatū ad quotam heredi-
tatis, quia est differentia inter hæc duo uerba, ut statim
20 dixi. Alia etiam decisio † q̄ in legato facto filio, per uer
bū lego, induceretur institutio, ubi adeēt illa clausula in
testamēto, q̄ omnia disposita in testō, ualerent omni me-
liori modo, quam ēt tenuit do. Pau. Pic. in. l. in quartam,
col. lxv. infra ad. l. fal. post Pau. & Ang. quos refert. cōfun-
ditur per prædicta, quia dicta clausula facit quidem quòd
disposita in testamento sustineantur omni meliori modo
non tamen est sufficiens, ad inducendum nouā dispositio-
nem. Quam uerba non significant, & sic institutione in ca
su nostro, qua per uerba non significatur, ut etiam dixi. in
d. l. in quartam. Et hanc eadem Decisionem reprehendit
Sal. ut etiam refert Pich. in. d. l. in quartam.
Sed quid de illa. q. statuti prohibentis legare vtrum an
21 videatur † etiam prohibita institutio circa quā Cor. cōs.
cxcv. concludit q̄ non, ex quo significatio huius uerbi, le
go, non complectitur institutionem Rui. uero dicit, quòd
attento communi usu, secundum quem est restricta signi
ficatio dicti uerbi, uerum dicit Cor. sed circunscripto cōi
vsu, vult q̄ etiam intelligatur prohibita institutio, quum
istud statutum factum, ea ratione mutuo amore se spo-
lient coniuges. l. j. ff. de donatio. inter vi. & vxo. est fauora
bile, ut in terminis decidit Bart. in. l. cunctos populos. C.
de summa trin. & propterea extendendum ad institutio-
nem. Ego uero dico, quòd omni ratione etiā inspecto cōi
usu, & significatione huius uerbi lego, in casu p̄posito sta
tuti uidetur prohibita institutio quia licet uerbum lego,
non significet institutionem, tamen in institutione inest
legatū, uidelicet dispositio de re sua, ut dixi sup. declaran
do. l. uerbis legis, & propterea dicetur prohibita institu-
tio, quia in institutione necessario, & in consequentiā, in-
teruenit legatū seu relictum bonorum, non quia legatum
signēt institutionē, quia in ea aliquid plus interueniat quā
sit in legato, uidelicet successio in locū personæ defuncti.
Secūdo p̄mittunt, q̄ legatū denotet dispōnem distinctā
à fideic. sic probat rub. nostra dū ponit inter hæc duo, co-
pulā, quę denotat diuersitatē gl. in rub. ff. de iu. & fac. ing.
probatur ex. l. j. infra e. Nā ęquiparatio facta arguit q̄ nō
sit

sit idemptitas,sicut facit similitudo.l quod nerua. ff.de-
positi,& si essent idem iam ꝙ diuersis nominibus non ap-
pellarentur,ut dicit tex.in.l.si idē.C.de codicillis.Quin-
immo de iure ffforum erant plures differentiæ,quarum,&
aliquæ remanet de iure hodierno.ut dicitur in.l.j.propte
rea esset uidendum an uerbum, lego, inducat, uel signifi-
cet fideic.de iure ffforum, & de iure hodierno clarum est
22 ꝙ sic,nam est casus in.l.etiam fideic.infra de leg.iij.† Sed
de iure xij tab. est aliqua dubitatio, quia Bar. in.l.j. te-
nuit,ꝙ etiam significaretur fideic.per hoc uerbum , lego,
quia eius significatio dicto iure, erat latissima.d.l.uerbia
leg.las.& plerique alij tenent oppositum. Tu uero aduer-
te ꝙ per ea uerba,uti quis legasset rei suæ ita ius,esto, re
uera non significabatur fideicommissum,quia in fideicom
misso quis non uidebatur legem dicere, quia uerba fidei-
commisso non significabant,quod testator precise,& effi-
caciter,de aliquo disponeret,seu legem diceret, quia so-
lum alterius fideicommittebatur.inst.de fideicom. hære.
in princ.&.§.j.sed inspecto iure fforum,quia in fideicom
missis inspicimus mētem magis quam uerba,ut dicit tex.
in.l.cum proponeretur.infra de leg.ij.in.l.cum uirum. C.
de fideic.cum concordan.& inspecta mente, testator uide
tur legem dicere propterea includitur sub significatione,
huius uerbi,lego.d.l.etiam fideicommissum & propterea
ille due opiniones possunt ad concordiam reduci ut opi-
nio Ias. procedat,quod continetur,quia de iure. xij. tab.
quo ad uerba,quæ solum attendebantur per fideicommis
sum non dicebatur testator disponere,opinio Bar. proce-
dit etiam,quia comprehenderetur fideicommissum qua-
tenus in eo testator diceretur,uel intelligeretur dispone
re. Non.n significatio illius uerbi est ampliata,sed magis
coangustata. & propterea nunc illa uerba intelliguntur
etiam de fideicommisso , non quia sit ampliata significa-
tio illius uerbi,sed quia inductum fuit quòd in fideicom-
missis testator intelligatur legitime disponere. Tractant
etiam doc.hic, in quibus differant legata,a fideicōmissis.
& quomodo dignoscatur legatum a fideicom. Sed ante-
quam ueniamus ad ista,uideamus ad indiffinitione diffe-
23 rant. Triplex assignatur legat diffinitio † prima,quòd le-
gatū sit delibatio hæreditatis , quam testator ex eo quod
uniuersum hæredis foret,alicui quid collatum uelit.l.le-
gatū la.ij.in prin. infra. eo. per id quod dicitur delibatio
hæreditatis,excluditur donatio inter uiuos, & causa mor
24 tis,† quia in his est potius delibatio patrimonij quam hæ
reditatis, nam habent effectum,& robur uiuente donato-
re.l. inter mortis &.l.si mortis causa.infra.de donatio.cā
mor.& hæreditas dicitur post mortem defuncti.l.nihil a-
liud est hæreditas.ff.de uer.sig.illa alia uerba,ex eo,quòd
uniuersum hæredis foret alicui quid collatū uelit, deno-
tant, ꝙ non omnis delibatio hæreditatis puta quæ cōtin-
git ex facto, hęredis seu a casu, sit legatū sed ea quę fit ex
testantis dispōne. Diffinitio secūda ꝙ sit donatio in testa
mēto relicta,quā ponit tex. in.l. legatū.inf.tit.j. dū poni-
tur donatio, loco generis, excluduntur cetere dispositio-
nes, ex quibus nō sequitur translatio doni, & iuris, quod
testatur intendebat transferre quia donatio est doni da-
tio.l. senatus.§.j. infra. de donatio.causa mor.dū dicitur
testamento relicta excluditur donatio inter uiuos,& cau
25 sa mor.† nam uis horum uerborū,testamento relicta, est,
quòd habeat robur, uim & effectū ex testamento,& quòd
ex ipso debeatur,& propterea nō habet effectū ante mor-
tē testantis , quia etiā non habet effectū testamentum, &
donatio inter uiuos seu causa mortis habet effectum ante
mortem testantis,illud uerbum,relicta, habet hunc sen-
sum,quòd ex sola dispositione testamēti. sine alterius mi
26 nisterio inducatur. Nā uerbum relinquo † denotat , quòd
id de quo agitur ex illa sola dispositione, ad quam refer-
tur,inducatur,propterea uidemus,quòd hoc uerbum, re-
gulariter adaptatur tantummodo ultimis uoluntatibus
gl.in.§.si uero nulla, in uerbo relictis,in authentico de he
red.& falc.gl.in cle.ij.in uerbo,relictis,de iure patrona.l.
j.in.fin.ff. de tab.exhi. facit text.in.l.corruptionem.C.de
usufruc.dum dicitur ibi usufructus in stipulatione dedu
ctus & in testamento relictus , quia in his, id de quo agi-
tur ex sola testantis dispositione inducitur . Hoc etiam

denotat quando alicui actui inter uiuos adaptatur.l. hoc
sermone infra si lib. inge. esse dicatur. Et ideo hoc uer-
bum,dum tātum refertur ad donatorem,non conuenit do-
nationi inter uiuos,seu causa mortis, quia non possunt in
duci ex solo facto seu dispositione donantis, ocium requi
ritur factum donatarij,uidelicet consensus.d.l.inter mor
27 tis.l.j.§.j.ff.de pac.Sic † per hoc uerbum,relicta,excludi-
tur institutio . Nam licet ea sit donatio seu doni datio,
dum testator donat alicui hæreditatem,tamen quia hęre
di non acquiritur ex sola institutione, sed ipsius aditio re
quiritur, propterea nō potest dici testamēto relicta, quia
ex solo testamento non acquiritur,& ideo donatio non in
ducitur ex solo testamento.

Alia diffinitio de qua in.§.j. insti. de lega. uidelicet
quòd sit donatio a defuncto relicta,ab hærede pręstanda,
declaratur eo modo . Nam hoc genus donatio , eo. mo-
do se habet in hac , prout in. ij. dum dicitur a defuncto
relicta,& duplici ratione excludit donationem inter ui-
28 uos,& causa mortis,† quia hæc uerba important,quòd ha
beat effectum post mortem testantis.l. in delictis in prin.
ff.de noxa.quod non est in dictis donationibus,illud uer-
bum, relicta , denotat quòd ex sola dispositione defuncti
inducatur, & dictę donationes inducuntur ex dispositio-
ne donātis & donatarij. Illa alia uerba,ab hærede præstan
da satis intelligebantur sine expressione , quia ex quo in-
ducta post mortem defuncti, ex sola eius dispositione , in
consequentiam intelligitur,quòd obligatio exequendi il
lam donationem transfertur in hæredē,& propterea sunt
apposita ad maiorem declarationē , quāuis quidam Mod.
dicant,quòd hęc uerba non sunt in antiquis uoluminibus
institutio. Nec huic diffinitioni , respectu horum uerbo-
rum,ab hærede præstanda,obstat tex.in.l. lucius infra de
lega.ij.&.l.iij.& totus titu.de libra.lega. quia solu.est cla
ra,ut hic per dictos Mod. Ex prędictis omnibus diffinitio
29 nibus,† sequitur quòd tunc legatum sit,quando ex sola di
spositione testantis acquiratur ius honorato, quod testa-
tor in eum intendebat transferre , & in hoc conueniunt
omnes diffinitiones,quia.ij.& iij.istud uolunt,ut dixi,pri
ma etiam istud præsupponit dum dicit delibatio hæredi-
tatis nam denotat quòd non sit in patrimonio hæredis,
quia sic diceretur diminutio patrimonij hæredis non hæ-
reditatis,& propterea præsupponit, quòd non acquiratur
dominium hæredi si sit legatum purum ut in.l. legatum
la.ij.infra titu.j & si non impediat, quòd non acquiratur
quia legatum sit in diem uel sub conditione facit quòd
ipso iure desinat esse in dominio seu patrimonio hære-
dis,& dicatur esse in hæreditate , & cum in eo legato di-
minuat hæreditatem , necesse est quòd ipso iure , sine fa-
cto etiam honorati , in eum transeat , ne dicatur domi-
nium fore uacans.cū nō sit in hæreditate,nec in bonis gra
uati,nec in bonis legatarij.ut dicam. infra.in l.j.in fin.
30 † Superest nunc uidere , quid sit fideicommissum, & an
fideicommisso conueniant dictę diffinitiones, prius tamē
uolo,quod aduertas, quod hic non diffinitur legatū, dum
capitur pro ipsa dispositione, quia ipsa dispositio non est
donatio,non etiam est delibatio,non etiā ab hærede pre-
standa. diffinitur igitur hic legatum , prout capitur pro
effectu qui causatur ex hac dispositione , & cui attribui-
tur nomen legati.Dum igitur quęrimus,an iste diffinitio
nes conueniant fideicommisso, non possumus intelligere
de fideicommiss. inquantum capitur pro dispositione ip-
sa, quia esset absolutum quod non , quia non esse donatio
ut dictum fuit supra sed an conueniat fideicōmisso dum
capitur pro effectu resultante ex dispositione, cui attri-
buitur istud nomen fideicommissi. Dices tu,uideretur di
cendum,quòd omnino conueniant , quia equiparata per.
l.nostram, &.l.ij.C. commu. de lega & quia nulla poni-
tur diffinitio fideicommissi , persuadetur quod iste diffi-
nitiones sint communes ad utrunque , maxime attento,
quòd sunt posite in hoc titulo, in quo mixtim tractatur
de utroque . hac ratione utitur dom. Martanus luoi-
or . in contrarium facit , quia ista equiparatio solum fit
de dispositionibus legati , & fideicommissi , non autem
de effectu, cui attribuitur nomen legati, cum effectu,cui
attribuitur nomē fideicommissi, quia isti effectus adhuc
dif-

differunt inter se & habent diuersam naturam.d.l.ii.§. ubi autem, & quia adhuc dicuntur duo effectus, nõ unus, ut dicitur in dicta.l. secunda,propterea distinguuntur,& quia aliud est,quod quis dicatur habere rem in uim legati,aliud quod dicatur habere in uim fideicommissi ut uoluit Barto.in.l.j.circa contrarium de libertate infra eo.& ibi dicetur,propterea sequitur quod istæ diffinitiones non conueniant effectui , cui attribuimus nomen fideicommissi. in quo ergo distinguitur,seu differt effectus,qui dicitur fideicõmissum ab isto effectu , qui dicitur legatum. Dicas quod fideicommissum est,quando non directo transit,nec ab ipso testante recta uia habetur,sed ab ipso grauato,& sic est doni datio, quæ fit per grauatũ, in eo quod exequitur uoluntatem defuncti . Istud habetur insti . de fideicomm.hæredi. in princ.&.§ qui autem insti. de sing. rebus per fideicommis.reli. & ideo diffinitiones non conueniunt sibi , non enim potest dici delibatio hæreditatis ex eo, quod uniuersum hæredis foret, quia fideicommiss. non est delibatio,sed requiritur actus grauati ad causandam illam delibationem , non delibatur hæreditas , sed postquam transit in patrimonium hæredis, sic non potest dici donatio in testamento relicta, quia ex sola testamenti seu testantis dispositione fideicommis. non potest esse, seu induci doni donatio , quia requiritur actus grauati. Ideo bene Rui. in sequen. articulo . Respondeodu ad.l.titia testam §.j. infra. tit.j. dicit incidenter , quod testator solum in legatis donat,non in fideicommiss. uidetur etiã uelle So. Moder. licet non se firmet,dum dicit,quod fideicommiss. testator non donat , sed grauat hæredem ut donet,& si quæratur ratio quare,non fuerit assignata specifice diffinitio fideicom . Respondetur quod iam constabat , quod in fideicommiss. agitur , quod ex actu grauati dum fidem adimpleret acquiratur honorato, & licet prius non essent efficacia , & de iure hodierno sit inductum, quod per offic.iudi. seu per actionem possit hæres cogi ad præstaodum fidem.l.si res de leg.iij.l.ij. in uer. fideicommissi. actio.C. de his quæ sub modo , non tamen fuit immutatum , quin dicatur esse effectus fideicommiss. eo solum casu,quando ius uenit acquirendum honorato, ex eo quod cogitur grauatus præstare fidem, & propterea dum. infra. disputabimus, an sit aliqua differentia, inter legatum, & fideicomm. disputatio non spectabit ad id , an sit differentia inter dispositionem legati,& dispositionem fideicomm. sed magis an poterit induci sic effectus,qui dicitur legatum , sicut effectus qui dicitur fideicommissum ex ipsa dispositione.

Secundo differunt , quia alijs uerbis legatum, & alijs, fideicommiss.inducitur, & propterea quærunt communiter doct. hic post Pau. Alexand. in.l j. quomodo de iure fforum dignoscebatur legatum a fideicommiss. & quibus
31 uerbis fieret † legatum,& quibus fideicomm.circa quam. q. sunt uarie opiniones. Nam Imo. dixit , quod uerbum, lego,inducit legatum,sed uerbum fideicommitto inducit fideicomm. doc. dicunt,quod doctrina est uera,sed diminuta , quia solum loquitur de his duobus uerbis. Ego addo quod patitur difficultatem,quia non obstante,quod sit uerbum fideicommitto , tamen aliquando est legatum.l. seruos. infra. de alim. & ciba. lega l. lucius.ff.de auro,& argen. lega.l. si mihi meuia , & nigidia in.fi. de lega.iij. Pau. quem sequitur Alexan. dicebat, quod quando uerba referuntur ad honoratum, quod constituunt legatum, sed quando referuntur ad grauatum constituunt fideicommissum. sicut eo modo discernitur substitutio directa, a fideicommissaria , quia si uerba significabunt quod substitutus capiat propria authoritate , erit directa , si quod capiet de manu grauati, erit fideicommissaria substitutio Barto. & communiter doct. in.l. centurio in ult. q. prin.ff.de uulg. sed reprobant Cum.Soc. Rui.et communiter Mod.quia in ultimo membro est contra text. in. l.si ita scriptũ.§.si.de leg ij.insti. de lega.§.j.in.l. stichum qui meus erit,in.l. huiusmodi in prin. infra eo. in quibus iuribus uerba sunt relata ad grauatum, & tamen constituunt legatũ. sic in.j.membro est contra text.in.l.titia testamento § j.in.l. miles in prin. infra de leg.ij.nã sunt ibi uerba relata ad honoratum,& tamen est fideicom. Cum. quẽ sequitur Soc. distinguebat, eo modo, uidelicet quod aut uerba ad honoratum sunt relata,& erit legatum, aut ad grauatum & etiam erit legatum, si uerba erunt preceptiua,si uero præcaria, erit fideicom. hanc distõnẽ reprobant Rui.& communiter Mod.quia in primo membro est contra tex. in.d.l. miles &.d.l.titia testõ.§.j. Et solutiones Soc.non satisfaciunt ut hic per Rui. sic uerbum peto licet non sit præcarium , tamen inducit fideicõmissum eo casu quo uerba sunt relata ad grauatum. l. peto in prin. de leg.ij.ubi sunt hæc uerba,peto luci titi,ut cõtentus sis cẽtum aureis. Adde quod si uis respondere,quod immo sit precarium per tex.in.d.§.si inst. de sing. re. per fideicom. relictis,tunc sequetur,quod etiam confundetur ista doctrina,quia alibi uerbum,peto,inducit legatum,& uerba sunt relata ad grauatum,in d.l. seruos,sic de uerbo,uolo. Nam aut uis quod sit preceptiuum, & tunc confundetur distinctio prædicta,dum loquitur de uerbis preceptiuis,quia inducit fideicom. in.l. fideicommissa.§.si sic de leg.iij.in.l.titia seio §.j.in.l. cũ pater §. dulcissimis de lega.ij. aut uis quod sit uerbum præcarium,& tunc confuodetur predicta distinctio in eo , quod loquitur de uerbis præcariis . quia idem uerbum uolo constituit legatũ,in d.l. lucius, de auro & argen. lega. in.l.si ita relictum in prin.in.l.testator. §.seio,de lega.ij. in.l.liberto,de annuis leg. Rui.sequitur in omnibus distinctionem prædictam præterquam in duobus casibus,primus est quando usus fuit testator uerbis inuentis a iure , uel ab usu ad significandum fideicommissum & que sunt relata in d.§.si inst. de sin. re. per fideicõ. relictis. Alius. quando fuisset relictũ a legatario quia his duobus uult, quod semper sit fideicõmissum,sed hæc opinio non est bona,quia obstant iura prælegatam, quæ probant,quod quamuis sit uerbũ,uolo uel uerbũ,peto,quod tamẽ sit legatũ,& quia in.l. si mihi meuia, & nigidia.§.fi. de leg ıij.est uerbum fideicõmitto,& tamẽ est legatũ. Sic in.d.l.seruos& d.l.lucius. Dicere modo ad hec Iura,quod Iurisconsultus locutus fuerit improprie , & quod utatur istis dictionibus promiscue,& quod capit unum pro alio, quia legatum ea largo significatu significat fideicommis. l.etiam fideicommissum de leg.iij.non placet,quia ut infra dicemus,Iurisconsultus fuit proprijssime locutus , & licet in pluribus.ll.appellet eandem dispositionem utroque nomine,& legati,& fideicommissi, non est ea ratione,quia capiat unum pro altero,aut quòd dictis dictionibus promiscue utatur,sed alia urgenti ratione motus id fecit,ut infra statim declarabitur,propterea aliter prædicta.q. debet resolui,& ut intelligas difficultas consistit in tribus,primo in perquirendo rationem,quare quædã uerba magis constituant legatum , & quare quædam magis fideicomm.secundo in concordando.ll. quæ circa eadem uerba sunt contrariæ . ut circa idem uerbum peto , circa idem uerbum,uolo, circa uerbum , fideicommitto, sic est contrarietas,in uerbo Iubeo, quia in.l.si ita scriptum. §. fin.in.l.mortuo.§. fi.dicitur quòd constituit legatum,in.l. lucius.la.ij.§.quisquis.cl.ij. infra de leg. ij. dicitur quòd constituit fideicomm. tertio est difficultas in assignando rationem,quare tot.ll unam & eandem dispositionem appellent legatum & fideicomm.in.l.caius infra de leg.ij.in l.uxorem.§ felicissimo.&.§.agri plagam,in.l.patronus.§. libertis.in.l.Paulo callimacho infra de leg.iij. Et ego ut me eximerem ab istis difficultatibus,libentissime dicerẽ, quod etiam cæteri dixerunt,uidelicet quòd Iurisconsultus in dd. ll.improprie fuit locutus , & quòd promiscue usus fuit istis dictionibus, & quod capit unum, pro alio , sed dum uideo,quòd doc.omnes fatentur, quòd est ualde utile cognoscere hanc differentiam,inter uerba legatorũ & fideicommissorum & Imperator in.§. sed ne in primis Insti de leg.dixit,ꝙ est utile scire Naturam legatorũ per se,& naturam fideicommissorum,per se & laborauit in referendo uerba fideicommissorum in.§.fi.insti.de sing. re. per fideicomm.relic.cognoui ꝙ excusando ignorantiam meam , iniungebam notam Iurisconsulto, & authoribus tot. ll. quòd fuerint impedimento quominus huiusmodi cognito, licet admodum utilis. haberi possit,dum sic promiscue istis dictionibus usi sunt maxime tẽpore iuris fforum,quo erant plures differentiæ inter legata & fideicom

missa, propterea laborandam fore duxi, ut alio modo præ dictæ difficultates resoluantur.

Pro resolutione igitur debes scire, quòd uera & essen-
32 tialis differentia † inter uerba legatorum & uerba fideicommissorum est ista, quod uerba legatorum significant dispositionem efficacem ad inducẽdum obligationem, & actionem, uerba uero fideicommissorum nõ significabant dispositionem efficacem ad actionem, seu obligationem, propterea in fideicommissis de iure.xii. tab. non direbatur disponere seu legare, quia eo iure inspiciebatur sola uerborum significatio ut diximus supra circa declaratio nem.l. uerbis legis.ff.de uerb. sign. Hoc clare patet ex.§ j. & per totum inst. de fideicom. hæred. & si inducitur dispositio efficax ex fideicommisso, illa inducitur inspecta uoluntate testantis, præter & ultra significatum uerborum. Et ex hoc dicitur, quod in fideicommissis semper inspicimus uoluntatem.§. sed non usque insti. de lega. l. pen. infra eo.l. cum proponeretur infra de lega.ij.l. hæredes mei.§. cum ita infra ad trebell.l. cum uirum.C. de fideicom. cum alijs concordan ubi igitur uerba significabunt dispositionem efficacem, erit legatum, ubi uerba nõ significabunt dispositionem efficacem sed illa efficax dispositio inducetur magis ex mente, seu uoluntate, quã inspecta significatione uerbo. erit fideicomm. ubi uero in eãdem dispositionem uenient seu compræbendentur plures casus, quorum aliqui sint compræhensi ex significatione uerbo. alij magis ex uoluntate, quam ex uerborum significatione, ea dispositio denominabitur, & legatum, & fideicom. quoad casus, qui compræhenduntur ex significatione uer. dicetur legatum, quoad alios qui sunt ex uoluntate dicetur fideicom. Tota igitur difficultas redncetur ad hoc ut declaremus, quæ sint illa uerba quæ significent dispositionem efficacem, & quæ non significent. Et circa hoc ut omuia complectamur, facias infrascriptas conclusiones.

33 Prims est, quod omnia nerba executina † simpliciter sine alio uerbo dispositiuo prolata, semper significabunt efficacem dispositionem, & constituent legatum, siue sit illud nerbum relatum ad actum grauati, siue ad actum honorati, siue impersonaliter sit prolatum. de primo casus est, & exemplum in l. stichum qui meus erit in.l. huiusmodi in prin. infra. eo. de secundo est casus & exemplum insti. de leg. in.§. sed olim, in illis exemplis, uendica tibi fundum uel precipias tibi. de tertio exemplum est, si dicatur, dẽtur Titio decem, nã semper uidetur relatum ad hæredem grauatum.l. si seruus.§. qui margaritam, & ibi Bart. infra. eo. Ratio huins conclusionis est, quia uerbum executiuum uecessario significat dispositionẽ efficacem, quia includit obligationem, & actionem, per quas ad executionem peruenitur. & ideo illud uerbum. doc. prolatum a testante, licet significet actum dationis, qui est, uel sit in executione. tamen etiam necessario significat dispositionem.l. si ita legatum. in princip. &.§.1.&.l. si fundum.§. stichum. infra. eo. & in hsc non est difficultas.

34 † Secunda est quod idem erit, si huic uerbo executiuo sit adiectum uerbum dispositiuum prærreptiuum, exemplum, centum, quæ lego Sempronio, hæres meus dabis. ratio est satis manifesta, quia utrunque significabit dispositionem efficacem, & propterea constituetur legatum.l. si ita scriptum. in fi.l. mortuo. in fi. infra de leg.ii. & hæc secunda non habet difficultatem.

35 Tertia est conclusio, quod ubi uerbo executiuo † sit adiectum uerbum dispositiuum quod licet non sit prærreptiuum, tamen nec etiam est præcarium, ut est uerbum, peto. & uerbum uolo. tunc regulariter etiam significabitur dispositio. efficax, & constituetur legatum, casus est in d.l. seruos de alim. & cib. leg. in. d.l. lucius de au. & arg. leg. ratio huius conclusionis est, quia licet hæc uerba, pe-
36 to, & uolo † non significent, de per se, dispositionem efficacem.§ fi. insti. de sing. re. per fideicom. relic. l. peto. in prin. infra. de leg.ii. quia licet significent quod uoluntas testantis sit quod fiat id, de quo disposuit, non tamen propterea significant, quod eius uolũtas sit quod ad id detur actio, & obligatio, prout in pacto nudo, licet uoluntas sic quod fiat id, quod fuit deductũ in pacto.l.1.ff. de pac. Non tamen propterea resultat, quod uoluntas sit, quod detur actio.l. iurisgentium.§. igitur nuda.ff. de pac. Tuni ratione uerbi executiui, de cuius natura est, significare dispositionem efficacem, ea dispositio significabitur per utrunque nerbum, ut in dd.ll. Ampliatur ista conclusio, quod si etiam ultra nerbum peto, esset etiam hoc uerbum præcarium, fideicommitto ita est casus in. d.l. seruos &. d.l. lucius. Ampliatur etiam secundo, ut procedat non tantum in casu quo uerbum executiuum expresse foret relatum ad actum grauati, seu ad actum honorati, sed etiam quando in consequentiam rei relictæ foret relatum ad actum ipsorum, quia foret relicta res testãtis, quæ omnino transitura fuisset ad hæredem, casus est, & exemplum in.l. si is ita relictum. in princ. & in.l. testator.§. seio. infra. de leg. ij. in.l. liberto. infra. de annu. leg. ibi est uerbum. dari uolo, & dicitur legatum, nam quia iu relicto est res, quæ est in bonis testatoris. Illud nerbum executiuum, dari, in cõsequẽtiam rei relictæ, habet relationẽ, ad actum hæredis.

37 Limitatur prædicta conclu. † casu quo nerbum executiuum, nec expresse, nec in consequentiam habet relationem ad actum honorati seu grauati, prout quando profertur impersonaliter, seu infinitiue, & in relicto sit res, quæ sic sit penes alium, sicut penes hæredem, ut in exemplo Tessaram frumentariam comparari.l. titia seio. in prin. infra. de le.ii. Et res communis cum Titio, sibi concedi uolo ne quam controuersiam cum eo hæres habeat.l. cum pater.§. dulcissimis. infra. de le. ij. Ratio huius limitationis est, quia dum uerbum executiuum, non refertur ad actum grauati, seu honorati, non potest significare, quod in personis eorum, inducatur actio seu obligatio. Et si dices nonne uidetur semper relatum ad hæredem. d.l. si seruus.§. quæ margarita. Respondetur quod sic, sed istud est ex præsumpta mente, non ex significatu nerborum, nec in consequentiam eorum, quæ sunt in dispositione deducta, propterea non dicetur legatum, sed fideicomm. Et si dires. non ne in prims conclusione, quando impersonaliter prolatum fuit uerbum executionem, siue uerbo dispositiuo, significatur dispositio efficax, quamuis non sit expresse relatum, ad actum honorati, seu grauati, nec in consequentiam rei, ergo etiam in isto casu. Respondetur, quod ibi nullum est uerbum dispositiuum, & propterea dispositio significatur per uerbum executiuum, ut ibi dixi. Sed in casu isto est uerbum dispositiuum uolo, & propterea, non potest significari per nerbum executiuum, dispositio, uerum si per executiuum significabitur act. & ob. declarabitur, quod illud uerbum uolo, intelligitur de dispositione efficaci. Sed ubi uerbum executiuum non significabit acti. & ob. tunc illud dispositiuum uerbum uolo, seu peto, stabit in eius natura, ut non significet dispositionem efficacem. d.§. si d.l. peto.

38 † Quarta est conclusio, quod ubi uerbo executino sit adiectum uerbum præcarium, prout est, rogo, fideicommitto, quod tunc, si uerbum executiuum sit relatum ad actum grauati, semper erit fideicommissum, si ad actum honorati, semper erit legatum. Exemplum & ratio primi, satis patet, si dictum sit, fideicommitto hæredi meo, ut det. Nam tunc actus ille dationis est in rogitu, seu commissus fidei grauati, & non põt significare necessitatem iuris, inst. de fideic. hære. per totum, et de sing. rebus per fideic. relic. per totum. De secundo est casus, & exẽplum. in.l. si mihi menia, & nigidis.§. fi. infra de le.iii ibi u. dictũ fuit, fidei hæredis mei cõmitto, ꝙ sinat Titium habere domos meas, & est legatũ. Ratio, quia illud uerbum, habere, executiuum, est relatum ad actum honorati, & cũ non referatur ad actum eius, in quem dirigitur uerbum præcarium, non regulatur ab ipso uerbo præcario, et propterea stabit in propria significatione uerbi executiui, & significabit dispositionem efficacem. Nec obstabit uerbum præcarium, quia illud non impedit constitui legatum, quãdo per alia uerba significatur dispositio efficax. d.l. seruos. d.l. lucius.

39 † Ultima sit conclusio, quod ubi ultra uerbum dispositiuum non sint alia uerba quæ significent dispositionem efficacem tunc si illud uerbum dispositiuum, non erit præceptiuum, non significabitur dispositio efficax, & erit fideicommissum, in his terminis procedit tex. in. d.§. fi inst.

de

de sing.re.per fideicom.relic.& in.d.l.peto, nam ibi illa uerba adiecta, ut contentus sis centum aureis, non significant actionem, & obligationem, sic etiam procedit tex. in.d.l.si ita relictum, & d.§.seio, & d.l.libertu, ut dixi in præcedenti conclusione.

Prædictæ conclusiones, in quibus ego dixi, per uerba significari dispositionem efficacem, & constituti legatum. 40 Limitantur, ut non procedant † quando ultra dicta uerba significantia legatum, essent adiecta alia uerba, quæ possent denotare, quòd propter aliud forent prolata, quã ad significandum legatum, seu dispositionem efficacem, quia hoc casu, erit fideicommissum, casum habes, & exemplum in.d.l.miles io princ.de leg.ij.fuerunt enim adiecta illa uerba, scire te uolo donare, &c. quæ uerba denotant, quòd uerba sint prolata, magis ad certiorandum honoratum, quam ad inducendum legatum nouum, sic est in.l. lucius.§.quisquis.illa uerba, sciat me debere Demetrio patruo meo &c. uideotur prolata, ad denotandum, quòd solum inducatur necessitas præstandi, casu quo, re uera sit debitum, & propterea in casu, quòd non sint debitã, solum petuntur ex causa fideicomm. idem dici etiam debet in casu.l.fideicommissa.§.si sic.infra. de leg.iij. nam ibi, illa uerba, si hæres meus noluerit, uidentur denotare, quod magis ea dispositio uideatur commissa in grauati uoluntate, quam in necessitate iuris, propterea faciunt, quòd sit fideicommissum.

Ex prædictis habetis colligere rationem quare quædam uerba constituant legatum, & quædam constituant fideicommissum, & quare circa idem uerbum, alique. ll. dicant quod constituant legatum, alique uero, quòd constituaot fideicommissum.

41 † Habetis etiam rationem quare in aliquibus. ll. eadẽ dispositio denominetur, & legatum, & fideicommissum, ut ideo sit: quia in ea aliqui casus compræhenduntur ex uoluntate, magis quam inspecta sig.uer.& quoad illos denominatur fideicommissum, sic est in d.l.casus.infra.de lega.ij.nam, quòd compræhendatur totus fundus seianus, ad magis est, inspecta uoluntate, quia testator uniuersum fundum sub uno nomine possidebat, magisquam ex sign. uer. quia uerba uidebantur significare tantũmodo unam partem, uidelicet seianum superiorem, uel seianum inferiorem, & propterea quoad hunc casum, denominatur fideicommissum, sic est in.l.uxorem.§ felicissimo.infra. de leg.iij.nam ille casus, quòd solum liberti admittantur ad relictũ fundi garghiliani, excluso filio testatoris, est magis, inspecta uoluntate, ex coniecturis de quibus in tex. quam ex sig.uer.quia inspecta sig.uer.etiam filio uidebatur legatum.& debuisset facere partem per concursum.l. coniunctim de le.iij.sic est in.§.agri plagam.d.l.uxorem, ille enim casus quòd hæres teneatur uendere tantummodo partem illius plage agri, est ea uoluntate, magisquam ex signi. uerb. quia in obl. de uendendo totum, non significatur obl.de uendendo partem tantum, arg.l.si duos. ff. de cõtrah.emp.sic est in casu.l.patronus §. libertus de le. iij.uerba significabant fundum Satrianum, situm in regione Niphana, non fundum Satrianum situm in alia regione.quòd includatur fundus alibi situs, est ea uoluntate præter, & ultra sig.uerb.propterea quoad illum casum, est seu denominatur fideicõmissum.sic est in. l. Paulo Calimacho de leg.iij.uerba significant quòd illa. xl. uiderentur relicta ab illo Iulio Mauro colono, quia eundem etiã poterat grauare, quoniam eidem legatum dederat, quòd modo uideatur non ab ipso Iulio Mauro relictum, sed ab hæredibus inst.& quòd uoluntas eius sit, per illa uerba potius designare, unde legatum præstandum sit, quam quòd uelit ab ipso Mauro relinquere, non ex uerbis, sed ex uoluntate colligitur, propterea quoad hoc, ut uideatur ab hærede relic.denominatur fideicom.sic est in casu. l.quidam infra eo, nam uerba significare uidebantur tantummodo illam pecuniam, quam testator habebat in castris, & innumerato, & apud Iulium actorem, non aliam, quod igitur dictis summis in alium usum translatis, debeatur summa, seu quantitas relicta, est magis ex uoluntate, quã ea uerb.sign.& ideo, quoad hunc casum, illa dispositio, quæ erat legatum, denominatur fideicommissum, sic est in.l.titia testamento.§.j.infra.de leg.ij.illa uerba, uolo à se ipso accipere, seu præcipere, relata ad insti hæredẽ uidentur significare, quòd ex parte hæreditatis, ea qua fuit factus hæres, capiat, non autem à cohæredem, quod modò ut uctus sustineatur, aliter illa uerba interpretentur, ut intelligatur etiam relictum in parte à cohærede, id est magis inspecta mente. quam sig.uerb. propterea quoad id assumit nomen fideicom. sic iudicio meo debet hæc quæstio resolui, cogitabitis.

42 Infero ex prædictis † quòd quia in legatis inspiciebantur uerba, in fideicommissis inspiciebatur uolũtas, quòd in legatis metiebatur dispositio iuxta limites uerborum, in fideicommissis uero, iuxta amplitudinem uoluntatis, ut dicit tex.in.§.sed non usque inst.de leg.& ex hac causa processerunt plures differentiæ inter legata & fideicõmissa. Hac ratione, quia in fideicommissis inspiciebatur uoluntas, poterat dari fideicommissum posthumo. l.penlosta.eo.& tamen legari non poterat.§ posthumo inst.de leg. Hac ratione, quia in fideicommissis inspiciebatur uoluntas, poterat relinqui fideicõmissum post mortem hæredis seu fideicommissarij, & tamen legari non poterat. §.post mortem inst.de leg.& hæc ratio colligitur ex.l.j. C.ut act. ab hærede.& contra hæredes.in illis uerbis, ne propter subtilitatem nimiam uerborum, latitudo uoluntatis impediatur, & qualiter hæc ratio adeptetur ad has differentias Dicam. infra in. l.j. Ea hoc infertur ratio † quare, olim fideicommissa non erant efficacia, ex ipsisque non dabatur actio, nam non est ea, quam dicit Paul. de Cast.uidelicet, qa eius usus fuerat reprobatus, ex quo habuerunt initium à personis uolentibus legem fraudare, sed ea est, quia uerba fideicommissorum non significabant dispositionem efficacem, ut suprà dictũ fuit, & olim non metiebatur dispositio nisi iuxta significationem uerborum, & ideo ubi cessabat sig.uer.non competebat directa actio, sed postea cepit dari utilis, attenta mente, quæ ucuit solum ex interpretatione.l.penul.ff.si quadr.paup. fecisse dicatur declarat Bart.in l.j ff.de act. & obli. hac ratione etiam fideicommittebant magis quam legarent 44 incapacibus † quia dum fideicommissum esset expressum, non poterat applicari fisco, tanqnam tacite fidem accõmodasset.l iij.infra de iure fisci, per totam legem, non etiam poterat auferri à fideicommissario uti ab indigno, quia illi nulla actio, seu ius ex fideicommisso competebat: propterea ex eius persona nulla actio poterat in fiscum transire, quod secus fuisset in legatis, quia ex his actio dabatur, toto titulo. ff. &.C.de his qui. ut indig. sed per mediam iuris prudentiam, quo tempore non tantum uerba, sed etiam mens attendebatur, considerata mente magis quam uerbis, cepit ius dici ex fideicõmissis, & illud est, quod uulgo dici solet quod in fideicommissis inspicimus uoluntatem.l. hæredes mei §. cum ita.infrà. ad trebell. cum concordantibus ut supra dixi.

45 † Quare modo non fuerit tractatum prius de uniuersalibus quam de particularibus fideicommissis, cum de uniuersalibus prius tractandum foret, ut dicit tex.inst.de fideicomm.hæred.in princ.respondet Iaso.ut hic per eum. Dicas quòd quia tractaturus erat de particularibus fideicõmissis, & de legatis simul propter omnimodam similitudinem & equiparationem, prius tractauit de particularibus, quæ magis conueniunt & assimilantur legatis, quã de uniuersalibus, quæ non equiparantur legatis particularibus. in institutionibus uero quia imperator tractaturus erat separatim de legatis, & de fideicommissis, iccirco cessante dicta ratione, prius de uniuersalibus tractauit. Quare modo non fuit in insti. tractatum de utrisque simul. Respondetur quòd fuit propter rationem, quam ponit tex in.§ sed ne in primis insti.de leg. si iterum instabis, quòd dicta ratio cessabat in cod. & tamen tractatum fuit separatim. Respondetur, quòd immo fuit simul tractatum, quia posita fuit rub. cõmunia de leg. & fideicõmissis, ut in rub.de leg. ponuntur plures. ll. in quibus habetur mentio de fideicommisso prout de legato. diuisit quidam rub.de leg.& fideicommissis, quia sub qualibet earum uoluit situare. ll. quæ magis ad alteram pertinerent, quamuis ad utranque pertineant.

SVMMARIVM.

1 *Exequatio operatur quòd omnia iura seu priuilegia competentia rei seu personæ cui fit adequatio intelligantur tributa rei seu personæ adequatæ.*

2 *Adequatio facta simpliciter & indiffinite, non trahitur ad ea quæ in futurum tribuuntur rei seu personæ cui fit.*

3 *Quando indiffinita in priuilegijs trahatur ad futura.*

4 *Ratio quare immunitas concessa pro bonis indiffinitè trahatur ad bona futura.*

5 *Exequatio facta per omnia trahitur etiam ad futura priuilegia concessa post exequationem.*

6 *Alia differentia inter adequationem simpliciter & indefinite factam, & eam quæ sit facta per uerba uniuersalia.*

7 *An stante statuto, quòd nullus possit esse decurio, uel de collegio, nisi sit ciuis originarius. assumptus in ciuem originarium possit esse decurio uel de collegio.*

8 *Si feudum concedatur in uim paterni, et antiqui feudi, an in eo succedant transuersales.*

9 *An adequatio inducat incõmodum seu diminutionẽ, siue onus in adequato, nu.9. cum quinque sequen.*

10 *An si scholares adequẽtur ciuibus in omnibus & per omnia, priuentur priuilegio, quod habent ultra ciues, & num.12. & 19.*

11 *Diminutio non uenit in consequentiam adequationis.*

12 *An assumptus in ciuem teneatur sustinere onera.*

13 *Adequatio semper uidetur facta ad augmentũ adequati, etiam ad.l. correctionem, quamuis non fiat de numero eorum quibus adequatur.*

14 *Adequatio non uidetur facta quoad. diminutionem, nisi in casu quo per dictam exequationem adequatum fit de numero illorum quibus adequatur.*

15 *Quando per adequationem, exequatum uere uel ficte fiat de numero eorum, quibus adequatur.*

16 *Vbi cautum foret, quod forenses exequentur ciuibus, nõ propterea forẽsis posset dici uere uel ficte ciuis.*

17 *Vbi uero cautum foret, quòd Vicentini uel scholares exequantur ciuibus per hanc exequationem fierent uere uel ficte ciues.*

18 *Adequatio licet facta per omnia nũquam tamen censetur facta quoad ea, per quæ adequatum desineret esse id quod erat.*

20 *Quando in adequatione intelligatur facta exequatio unius tantum ad alterum, et quando intelligatur facta reciproca.*

21 *Quomodo intelligi debeat exequatio legatorum ad fideicommissa, de qua in.l. nostra.*

22 *Quod per.l. nostram et de iure fforum re uera omnes uires legatorum erant attribute fideicommissis, & è cõtra præter istud, quòd dominium nõ transit ipso iure in honoratũ ex fideicõmisso, prout ex legato.*

23 *Quod de iure fforum pro fideicommissis non competeret rei uendicatio.*

24 *Quid ultra.l. nostram induxerit de nouo lex prima. C. communia de lega.*

25 *Quid ultra.l. primam addat lex secunda. C. cõia de legat. & late de intellectu.d.l.ij. & num. sequen.*

27 *Ante dispositionem.d.l.ij. aliqua dispositio uitiebatur quia solum censebatur legatum quæ tamen ualuisset, si intelligeretur fideicommissum.*

28 *Quod sit illud contrarium, quod etiam de iure hodie no conuenit naturæ legatorum, et non conuenit fideicommissis, & è contra, quod conuenit fideicommissis & non legatis.*

29 *Quod de iure fforum pro fideicommissis competeret actio prout pro legatis.*

30 *Intellectus ad.l. pecuniæ infra de uerb. sign.*

31 *Quod hic terminus persecutio significet illam actualem discussionem, quæ fit in iudicio.*

32 *Ratio quare fideicommissi persecutio dicatur extraordinaria, et quare denominatio persecutionis magis conueniat actionibus habentibus extraordinariam discussionem, quam habentibus ordinariam.*

33 *An dispositio defuncti ex causa intestati habeat uim & effectum legis ut executio fiat ipso iure, prout habet dispositio facta in testamento.*

34 *Quod ab intestato sic possit legari, prout fideicommitti, tamen nec legatum nec fideicommissum in causa intestati poterit operari effectum translationis dominij ipso iure.*

35 *Qui sit sensus eius quod dicit tex. in.§. præterea insti. de fideicom. hæred. uidelicet quòd ab intestato non potest legari.*

36 *An a legatario possit legari, prout relinqui per fideicommissum.*

37 *Quod à legatario non possit legari quoad effectum translationis dominij ipso iure a primo legatario in secundum, & ibi de intellectu. §. primi, inst. de sing. rebus per fideicom. relictis.*

38 *Quomodo intelligi debeat id quod dicit. l.ij. in fi. C. cõia de lega. uidelicet quòd si fideicommittatur à legatario, quòd illud etiam intelligatur legatum.*

39 *Quod iure isto fforum esset sublata illa differentia, quæ prius erat, uidelicet quod non posset post mortem legari, sicut poterat fideicommitti.*

40 *Quæ fuerit ratio differentiæ, quare olim post mortem non posset legari, & tamen posset fideicom.*

41 *An sit differentia inter legatum libertatis, & fideicommissum libertatis.*

42 *Ratio quare dicatur libertas directa non legata, & num.48.*

43 An in relicto libertatis uerba legatorũ et fideicõmissorum sint exequata prout in alijs relictis.

44 *Quod exequatio uerborum inducta per.l. secundam. C. communia de lega. nõ pertineat ad illa uerba, quæ diriguntur ad personam honoratam, ut circa ipsam disponant*

45 *Nullum uerbum in relicto libertatis potest significare utrunque simul uidelicet legatum & fideicom. libertatis.*

46 Intellectus ad tex. in.l. si seruus legatus. §. si seruus alienus. infra eod. titulo.

47 *Ratio quare uerba relata ad actum grauati in alijs relictis significent natura sui legatum directum, secus in relicto libertatis.*

48 An glo. in.l. nostra & in.l. secunda. C. communia de lega. uelit non esse differentiã quo ad effectum in-

ter directam & fideicommissariam libertatem.

50 Quòd sint plures differētie inter directam & fideicommissariam libertatem. Et unde dicte differētie procedant. et nu. seq.

52 An ratio seu solutio Petri, quare directa libertas, & fideicommissaria non sint exequate per l. nostram, possit defendi.

53 An possit esse utilitas circa retentionem seruitutis ex eo quòd legatum capiatur de manu hæredis, non autem transeat ipso iure in legatarium:

54 Quæ fuerit intentio Bart. Circa solutionem, quam dat ad contrarium de libertate, & an dicta solutio possit sustineri.

55 Quomodo usus fructus, qui legatur dicatur esse apud testatorem causatiue.

56 Quæ sit ratio, quare hæres non cogatur adire a fideicommissario particulari, prout ab uniuersali, & quare tex. non induxerit, quòd actiones actiue, & passiue transeant in fideicōmissarium particularē.

57 An sicut ualet fideicommissum particulare sine aditione hæreditatis, quando est prohibita falcidia, ita etiam ualeat fideicommissum uniuersale.

58 Quod ratio differentie, quare in fideicommisso uniuersali dominium non transeat ipso iure, quemadmodum in fideicōmisso particulari, assignata per Bar. sit optima, Et quòd alie omnes rationes doct. re incidant in idem cum ratione Bart.

59 An in casibus in quibus ipso iure si restitutio hæreditatis, acquiratur ipso iure fideicommissario ignoranti hæreditas, & dominium etiam sine eius consensu.

60 Hæreditas nullo modo potest acquiri reuocabiliter.

61 Actio primi legatarij non transit in secundum sine cessione, & ibi de intellectu l. si quis seruum. §. certam. infra. de legatis secundo.

62 An dominium rei legate transeat ipso iure a primo legatario in secundū, an uero requiratur restitutio.

63 Licet testator possit facere legatum ad tempus ita ut finito tempore dominium ipso iure reuertatur ad hæredem, non tamen potest adimere ipso iure dominium legatario postquam cessit dies legati, si legatum non sit limitatum.

64 Fideicommissum singulare non ualet si hæreditas non fit soluendo, uniuersale uero ualet. Et ibi de ratione diuersitatis.

65 Fideicommissum particulare potest cedi, sed non uniuersale. Et ibi de ratione diuersitatis.

66 Ratio quare fideicommissum uniuersale licet sit transmissibile, non tamen possit cedi, & quo casu possit cessionarius agere ad restitutionem fideicommissi uniuersalis.

67 Regulariter pro legatis, quæ alterius utilitatem continent, & ualent iure communi, competit actio personali ex testamento.

68 An pro legatis cōseruatis coniunctis personis per edictum de legatis præstandis competat actio ex testamento.

69 Edictum de legatis præstādis non inducit ualiditatem in legatis sed conseruat. Et ideo non pertinet ad legata, quæ etiam de iure ciuili essent nulla.

70 An competat actio personalis ex testamento pro legatis, quæ non continent alterius utilitatem sed solum concernunt authoritatem testatoris.

71 An pro legatis, quæ non continent commodum pecuniarium competat actio seu officium iudicis.

72 An pro relicto libertatis detur actio, uel officium iudicis, & quæ sit differentia inter fideicommissum libertatis, & fideicommissum quo quis grauatur emancipare filios, & in sequenti.

74 Tunc fideicommissum intelligitur continere commodum non pecuniarium, quando a grauato aufertur commodum non pecuniarium, sed diceretur continere pecuniarium, quando pecuniarium auferretur a grauato, licet fideicommissarius consequeretur non pecuniarium.

75 An pro legatis conseruatis per titulum si quis omissa causa testamenti competat actio ex testamento & ibi de ratione differentię inter legata conseruata per edictum de legatis præstandis, & legata conseruata per titulū si quis omis. cau. testa. & nu. seq.

77 Quòd actio quæ competit ex edicto, si quis omissa cau. testa. sit datiua non natiua.

78 Quando in lege per illa uerba dari actionem perinde ac si ex testamento esset adita hæreditas, denotetur competere actionem ex testamento.

79 Quæ sit utilitas, an competat actio ex testō, uel actio in factum pro legatis conseruatis per tit. si quis omis. ca. test. Et an ueniant fructus a die moræ, quando competit actio in factum, prout quando competit actio ex testam.

80 An quando conditio habetur pro adimpleta in legatis, pro illis competat actio directa ex testamento cum septem seq.

81 Intellectus ad l. ij. C. de inst. & substi. circa illa uerba, nec extraordinario auxilio indiges, &c.

82 Si a principio stetit per honoratum, quo minus conditio adimpleretur, deinde stetit per eum, in cuius fauorē fuerat adimplenda, an isto casu conditio haberi debeat pro adimpleta.

83 An conditio, si nupserit debeat intra triennium a die pubertatis adimpleri, an sufficiat, quòd quandocunque adimpleatur.

84 Quæ actio competat pro legatis, quando conditio habetur pro adimpleta, non de iure communi, sed de iure speciali ex aliquo speciali priuilegio. cum tribus seq.

85 Intellectus ad tex. in l. si peculium. §. is cui. & in l. stichū. §. pen. ff. de statu lib. Et ibi late de ratione differentie inter casus dd. ll. & de intellectu illorum uerborum, quod seruus sit liber. magis ex constituto iure, quam ex testamento.

86 Quæ sit ratio, quare conditio dandi habeatur pro defecta ubi non potest adimpleri propter casum fortuitum.

88 Quæ actio competat pro legatis debitis, hæreditate non adita ex dispositione statuti, & ibi de effectu & intelligentia dicti statuti cum duobus seq.

89 An hæreditas sit capax alicuius obligationis actiue, & passiue de nouo inducende.

91 An ualeat statutum quòd hæres institutus omnino te

neatur

neatur ad legata, etiam hereditate non adita.

92 *Quòd ex legato uniuersali quote hæreditatis non competat rei uendicatio, nec transeat dominium ante restitutionem.*

93 *Si legatum sit peculium competit ipso iure rei uendicatio ad particularia corpora comprehēsa in peculio, sed non ad ipsam peculij uniuersitatem, & ibi de ratione diuersitatis inter legatum quote hæreditatis, & legatum peculij.*

94 *Actiones passiue de peculio non sunt mere personales, & non competunt nisi aduersus possessorē peculij.*

95 *Ex legato uniuersitatis gregis competit ipso iure rei uendicatio ad uniuersitatem gregis, & ad singula corpora, & ibi remissiue de ratione, quare uniuersitas gregis possit uendicari non autem uniuersitas peculij.*

96 *Quod ex legato generali partis bonorum illico competat rei uendicatio, licet statim non transeat dominium dicte partis bon. & ibi de ratione.*

87 *Quod ex leg. alternatiuo non competat rei uend. ante electionem, & de ratione diuersit. inter legatum partis bonorum, & legatum alternat.*

98 *Intellectus ad. l. si quando. §. i. infra. eo.*

99 *Ex legato in specie pure & simpliciter relicto regulariter transit statim dominium, & competit rei uendicatio, sed an procedat in re aliena legata quando dominus consentit.*

100 *An ex legato tacito transeat ipso iure dominium.*

101 *Dispositio tacita quæ prouenit ex interpretata mēte, preter, & ultra significationem uerborum, potest solum ualere in uim fideicommissi. Et decisio. l. ij. C. communia de lega. quòd quelibet dispositio intelligatur legatum & fideicommissum, solum procedit in dispositione expressa, que significatur per uerba. & nu. 105*

102 *Intellectus ad. l. seruum filij §. fi. infra eod. & ad. l. emptor. §. ancillam. ff. de rei uend. & ad. l. si fundum sub conditione. § qui fundū infra eod. cū duob. seq.*

105 *Quod ubi dispositio solum ualet in uim fideicommissi, quòd ex ea nunquā transit dominium ipso iure, & supra nu. 101.*

106 *Ex legato in diem non transit dominium ante diem, sed ad ueniente die, fingitur quesitum dominium usque a die mortis.*

107 *An pro legatis cōseruatis per tit. si quis omis. cau. test. statim cōpetat rei uendicatio. Et ibi de ratione diuersitatis quare competat rei uendicatio, & tamen non competat personalis actio ex testamento, sed actio in factum datiua.*

108 *An pro legatis in quibus conditio habetur pro adimpleta statim transeat dominium, & competat rei uendicatio.*

109 *An transeat dominium ipso iure, & statim competat rei uendicatio ex legato facto duobus insolidum.*

110 *An usufructus, et alie seruitutes personales ipso iure constituantur ex legato ita ut statim competat confessoria.*

111 *Quod nō solum de iure nouo sed etiam de iure ffórum legatarius poterat agere rei uendicatione ueluti ex legato, uel p̄sonali actione ueluti ex fideicommisso.*

112 *Intellectus ad text. in. l. si ab hæred. ff. si usufr. pet.*

113 *Quando transeat proprietas ex legato usufructus earum rerum, que usu consumuntur.*

114 *Quibus casibus de iure ffórum competeret actio hypothecaria pro legatis.*

115 *An pro eadem re legata pro qua competit rei uendicatio, competat etiam actio hypothecaria, & ibi opinio. doc. contrarie ad concordiam reducuntur.*

116 *Actio hypothecaria competit pro ijs legatis, pro quibus solum competit officium iudicis.*

117 *An pro legato conditionali competat hipotheca, ita quòd agi possit hipothecaria contra res alienatas per heredem pendente conditione legati.*

118 *Quod in l. balneum. §. i. uer. sed si heres. ff. qui pot. in pigno. hab. non retrotrahatur personalis actio ex legato. sed personalis ex stipulatione.*

119 *Hypotheca qua competit pro legato, non causatur ex ipsa particulari dispositione legati, sed ex. l. dispositione, quę uoluit omnia bona testantis esse hypothecata pro legatis. ueluti si id generaliter per testatorem fuisset dispositum.*

120 *Hypotheca qua competit pro legatis non tātum accedit personali obligationi, que oritur ex legato particulari, sed etiam illi obligationi, quę oritur ex quasi contractu hæredis, qui fit in aditione. Et ibi in quo differant iste due obligationes.*

121 *An pro legato liberationis competat hypotheca.*

122 *An actio personali ad liberationem immediate oriatur ex ipsa dispositione, legati, uel ex ipsa liberatione, quam legatarius fuit consecutus ex ipso legato.*

123 *Exceptio que competit ex legato liberationis dicitur exceptio doli, que uero competit ex fideicommisso liberationis de iure ffórum dicitur descendere ex uoluntate, & ibi de ratione diuersitatis.*

124 *Vbi testator expresse disposuit, quòd bona hæredis sint hypothecata pro lega. an ipso iure in dictis bonis contraheretur hypotheca. saltem in ipsa aditione.*

125 *Quasi contractus hæredis in aditione non se extendit ad constitutionem hypothece pra legatis.*

126 *Testator potest grauare heredem ad constituendum hypothecam in bonis suis tamen non constituitur ipso iure, sed requiritur factum hæredis.*

127 *Q.in possit concurrere actio personalis, & actio in rem pro eadem re legata cum pluribus seq.*

128 *Legatarius proponendo actionem personalem uidetur renuntiare actioni in rem, & dominio.*

129 *Dominium an dicatur quesitum legatario de iure speciali an uero de iure communi.*

130 *Dum legatarius eligit penalem declaratur quòd agnoscit relictum in uim fideicommissi non autem in uim legati, & propterea quòd dominium non sit sibi quesitum ipso iure, dum uero eligit rei uendicationem, declaratur, quod agnoscit in uim legati, & quod ipso iure sit quesitum dominium.*

131 *Quis sit sensus rationis assignate per Bart. in l. si hæredis seruus. infra. eod. et in l. cum pluris. § uarijs. infra de lega. ij. & ibi de intellectu glo. in. §. nostra autem insti. eod.*

132 *Ratio quare hæredes eiusdem legatarij debeant consentire, ut ambo agant eadem actione uel rei uendicatione uel personali.*

133 *An dominium rei in specie pure, & simpliciter legate queratur saltem secundum fictionem a die mortis ante aditionem hæreditatis.*

134 *Ad effectum ut legatum transmitti possit in hæredem legatarij, necesse est, quod fingatur quesitum legatario transmittenti ante eius mortem.*

135 *Ratio quare conditio uoluntaria in legati non retrotrahatur.*

136 *Non repugnant hæc duo uidelicet quòd ante aditam hæreditatem dominium uere sit hereditatis, & tamen secuta aditione fingatur quæsitum legatario etiam ante aditam hereditа.*

137 *In quibus possit operari illa fictio translatiua, per quam dominium rei legate, quod queritur legatario secuta aditione fingatur acquisitum tempore mortis defuncti.*

138 *Conclusio cõmunis, quod uerum dominium acquiratur legatario a die adite hereditatis, sed reuocabiliter est uera, & indubitata, & pluribus seq.*

139 *Per dispositionem testatoris fit acquisitio ipso iure sine consensu eius cui acquirendum est quemadmodum acquiritur per. l. dispositionem.*

140 *Quomodo dominium rei legate ante agnitionem dicatur esse in pendenti.*

141 *Quando uerbum intelligitur, seu uidetur, denotet fictionem, & quando ueritatem.*

142 *Qui sit sensus eius, quod dicitur in l. legatum, ita infra de leg. ij. uidelicet, quod legatum ita dominium rei legatarij facit pro ut hæreditas heredis res singulas.*

143 *Quod tex. in l. si ita herediatem supra. de cond. instit. necessario debeat intelligi de acquisitione, quæ fit ex uoluntate.*

144 *Quod etiam tex. in l. cum uero. §. fi. infra de fideicom. heredi. intelligi debeat de illa acquisitione, quę fit de iure communi per traditionem.*

145 *Quibus casibus confundantur seruitutes debite fundo legato per fundum hæredis.*

SEQVITVR COPIOSA PLANE ac subtilissima Repetitio Nodosæ legis primę ff. de legatis primo. Eximij Iuriscon. D. Hieronymi Tornielli in Patauina academia ius ciuile uespertinum enucleantis.



ER omnia ut cognoscamus qualiter intelligi debeat exequatio legatorum ad fideicõmissa, de qua dicitur in text. Et ut omnia, quæ habentur per doct. hic circa materiam exequationis ordinate declarentur, habemus uidere de duobus, primo de effectu exequationis, deinde an intelligi debeat exequatio unius ad alterum, an reciproca. Circa primum due sunt quæstiones, prima quid operetur exequatio circa augumentũ, secũda quid operetur circa diminutionem, seu incommodũ. Circa primam habes ex dictis

1 Bart. hanc conclusionem quod exequatio † operetur
quòd omnia iura, seu priuilegia competentia rei, seu per
sone, cui fit exequatio intelligantur tributa rei, seu per-
sone adequate. l. princeps. ff. de. l. l. maximum uitium. C.
de lib. præte. l. ij. C. con. de lega. §. sed nostra instit. de leg.
cum concor. de quibus hic per Bart. quæ conclusio uide-
tur quòd non tantum procedat in exequatione facta per
omnia ut in text. nostro, sed etiam in ea, quæ simpliciter
fit ut patet in. ll. supra alle. & alijs infra alle. differunt ta-
2 men inter se † simplex adequatio, & omnimoda quæ fit
facta per uerba uniuersalia. Nam adequatio simpliciter
facta non trahitur ad ea, quæ in futurum post exequatio
nem factã tribuũtur rei, seu personæ cui fit adequatio ita
oẽs doct. hic per. l. si ita & l. medico. ff. de auro. & arg. leg.
Non obstat unum quod hic Rui. adducit in contrarium,
uidelicet quò indiffinita in priuilegijs trahitur ad futu-
ra, capitulo ut circa de priuil. & quod ibi no. Ab. nam
solutio est clara, quia procedit eo casu, quo conces-
3 sio, indiffinite † facta, potest se extendere ad futura abs-
que noua concessione, quia tunc nisi sit facta exceptuatio,
uidebitur concessum priuilegium etiam pro futuris, non
sic in casu nostro, quia non potest trahi ad futura, nisi ac
cedat noua concessio, quæ fit rei, seu personæ, cui sit ade
quatio, & propterea ex defectu exceptuationis, non po
test sumni illa coniectura, quòd de futuris etiam actum
sit prout in casu præcedenti, & ratio differentie est plus-
quam manifesta, quia in prima trahitur ad futura etiam
absque nouo consensu concedentis, in casu nostro non po
test trahi ad futura, sine nouo consensu, quæ autem sit
4 ratio † quòd in d. cap. ut circa immunitas concessa pro
bonis indiffinite trahatur ad bona futura contra dispositionem. d. l. si ita, ca est, quia immunita simpliciter, & indistincte concessa, sui natura se extendit ad omnia bona
eius, cui est concessa, quia si non competeret pro futuris
diceretur immunitas, non indiffinita, sed limitata, seu
restricta ad quædam bona. Et posito quòd in priuile-
gio sit dictum pro bonis suis tamen non restringitur ad
bona præsentia, quia illa expressio bonorum suorum taci
te inerat, quia non potest concedi immunitas pro alienis,
iccirco non uidetur facta ad restringẽdum ius immunita-
tis, seu ad demonstrationem bonorum, sed eo modo quo
tacite inerat, & propterea non operabitur restrictionem
immunitatis. l. iij. infra eod. secus in casu. d. l. si ita, quo-
niam illa indiffinita bonorum, fuit posita ad demonstra-
tionem bonorum. Et ideo intelligitur solum de presen-
5 tibus. Alia uero exequatio † quæ sit facta per omnia tra
hitur etiam ad futura priuilegia concessa post exequatio-
nem: ita communiter omnes doct. hic post Alex. dum ap
probant decisionem Bald. & Guliel. in. l. omnia. C. de
epis. & cle. de priuilegijs studij parisiensis per omnia con
cessis studio Tollosano. Et fundatur ista conclusio opti-
ma ratione, quia si est per omnia, & uniuersaliter facta,
ergo etiam quo ad futura, quia qui totum dicit nihil ex-
cludit. l. iulianus. infra de le. iij. & quia non posset dici
per omnia facta exequatio, si esset exceptio quo ad futura
§. j. instit. de donatio. l. ius ciuile. ff. de iustitia & iure
& quia attenta hac omnimoda exequatione, concessio fa
cta rei cui sit adequatio, intelligitur facta utrique per re-
gulam de qua per gloss. Bart. & doct. in l. si quis seruo
persuaserit in glos. fin. C. de furt. Non ob. huic conclu-
sioni id quod dicit Bart. in dict. l. si ita, per text in. l. fi. §. j.
infra. de leg. ij. uidelicet quòd in legatis bonorum fa-
ctis, cum signo uniuersali, non ueniunt futura acquisi-
ta post testamentũ, quia ultra solutionẽ & Soc. dici potest
& melius, quod in casu nostro uerba sunt prolata ad indu
cendam omnimodam adequationem, inter duo, uigore
cuius non fit quòd præcise ueniant futura, sed quòd noua
concessio facta uni, intelligatur facta utrique, quod non
est in casu de quo loquitur Bart. in d. l. si ita & propterea
credo quod limitatio Soc. quam sequuntur Rui. & Ripa
hic. ad hanc conclusionem, uidelicet quòd non procedat
quando illa dictio, per omnia, non staret absolute, sed re-
ferretur ad priuilegia, non sit bona, quia utroq; casu uer-
ba intelliguntur prolata ad inducendam omnimodam
adequationem, nec decisio Bar. in d. l. si ita, aliquid facit

6 in oppoſitum, ut patet ex prædictis. Secundo † differunt
ſimplex adequatio, & omnimoda, quia adequatio ſimpli-
citer facta, nõ trahitur ad ea, quæ competunt rei ſeu per-
ſonæ, cui fit adequatio, in caſu uero tantum non autem
in caſu ficto, ſed exequatio facta per omnia, & uniuerſa-
liter, cenſetur etiam facta de his quæ ſolum in caſu uero
competunt rei, cui fit adequatio. ita colligitur ea illa de-
ciſione Bal. in l. omnes populi col pen. ff. de iuſt. & iu-
re quam referunt, & ſequuntur Alex. Iaſ. Ripa, & alij
7 Mod. hic dum uolunt † quòd ſi per ſtatutum cautum ſit,
quòd nullus poſſit eſſe decurio, uel de collegio niſi ſit ci-
uis originarius, quòd aſſumptus in ciuem originarium
per omnia poterit eſſe decurio, uel de collegio, ſecus ſi
ſimpliciter. Nam ratio eſt, quia iſtud uidetur compete-
re originariis uere, non autem iis quibus data fuit ciuili-
tas quamuis fingantur originarii, eadem ratione proce-
8 dit alia deciſio † quòd ſi concedatur feudum in uim pater-
ni, & antiqui feudi, in omnibus & per omnia quòd in di-
cto feudo ſuccedunt tranſuerſales ſecundum Cur. conſi.
xlia. Soc. conſi. clxv. uol. ſecundo quos refert Ripa hic,
non autem ſi ſimpliciter, & indiffinite ſit conceſſum in
uim ſeu formam antiqui, & paterni feudi, ratio quia illud
quòd tranſuerſales ſuccedant in feudo eſt introductum
in feudo, quod uere ſit antiquum ſeu paternum capitulo
i. de na. ſucc. feud. in uſibus feudorum, eadem ratione
procedit, quod alibi dicitur, uidelicet, quòd ſimplex ade-
quatio, intelligitur ſolum facta de iis quæ iure ordinario
rei, ſeu perſonæ, cui fit, non autem de his, quæ ſolum ſpe-
ciali iure competunt prout uidentur ſentire Cin. & Bal.
in l. ſi filius C. de bo. damna. per l. patronus infra de leg.
iii. inferentes quòd conceſſio facta Abba. ſancti proculi,
quòd intra annum percipiat fructus canonici mortui ſi-
cut ille ſolitus fuerat percipere, intelligitur de fructi-
bus, qui per illum canonicum percipiebantur iure ordi-
nario, non de iure ſpeciali, ſic in ea diſpoſitione, qua ca-
uetur, quòd quis habeatur pro preſente intelligitur quo
ad ea qua competunt preſenti de iure ordinario, non de
iure ſpeciali. Arch. in cap. ſi. de conſuetudi. in vi. quas
deciſiones refert hic Rui. col. v. ad ſi. Nam ratio eſt, quia
diſpoſitio, per quam quid confertur rei, cui ſit adequatio,
de iure ſpeciali intelligitur in caſu uero non caſu ficto l.
iii. §. hæc uerba, & ibi glo. & Bar. no. ff. de neg. geſt. &
propterea non poterit competere adequato, ſi uero fue-
rit facta adequatio uniuerſaliter, & p omnia, tunc trahe-
tur ad ea, quæ etiam de iure ſpeciali competunt rei cui
adequatio ſit, ut patet ex prædictis, & in his terminis pro
cedere poteſt opinio Ioan. And. in d. c ſi. quam ſequitur
Abba. c. ea parte el. ii. in ſi. de ele. non reſid qui tenet con
tra Archid. Circa ſecundam q uidelicet quid operetur
9 circa diminutionem † aut incommodum ſiue onus in ade
quato. Bart. hic uidetur uelle, quòd non operetur dimi-
nutionem, dicit enim quòd per exequationem illud plus,
quod eſt in uno attribuitur alteri. non autem quòd ſiat
diminutio eius, in quo unum excedit aliud. Secundo hoc
uidetur uelle tex. in d. §. ſed non uſque, inſti. eo. Tertio
facit quia exequatio uidetur principaliter facta in fauo-
rem, & augumentum adequati. propterea nõ dicit in eius
odium retorqueri l. quod fauor. C. de ll. Quarto allega-
tur te. in l. ſi Ruffinus. C. de teſt. mil. per quem no. quòd
priuilegium militis non tollit legem inductam in eius
fauorem. Quinto allegatur deciſio Bar. in l. iii. §. ſi eman
10 cipatus per illum tex. infra de contratab. ubi dicit, quòd
illa exequatio, per quam ſcholares in omnibus equipa-
rantur ciuibus, non pertinet ad diminutionem eius priui
legii, quod ſcholares habent ultra ciues, cum qua deciſio
ne uidetur etiam concordare deciſio Guliel. de Suza. in
d. l. quod fauore, quòd per dictam exequationem non po-
terunt ſcholares forenſes conueniri coram uicario, ſeu
pretore ciuitatis, uidetur etiam concordare deciſio Bal.
in auctentica habita. C. ne filius pro patre, ubi dicit quòd
hmôi exequatio facta de ſcholaribus ad ciues non ope-
ratur, quòd ſcholares amittant priuilegia, quæ ipſis com-
petunt uigore dictę auctenticę, pro contraria opinione fa
cit, quia donatio cauſa mortis equiparatur legatis l. illud
ff. de donatio. cauſa mortis, & talis equiparatio, non tan-
tum pertinet ad augumẽtum donationis ſed etiã ad eius
diminutionem, ut patiatur falcidiam. l. cum pater. §. eo-
rum infra de legatis ſecundo l. ſi mortis cauſa l. pen. C. ad
l. falcid. ſ. ſecunda. C. de donat. cauſa mortis. Solutio, iſta
diminutio non fit contra id, quod prius erat diſpoſitum
in adequato, quia de falcidia deducenda uel non dedu-
cenda nihil erat prius diſpoſitũ in donatione cauſa mor-
tis, ſed præter, & ultra id, quod erat diſpoſitum, & hoc ca-
ſu admiſſo, quòd poteſt operari diminutionem. Conclu-
ſio uero ſupra facta procedit, & loquitur de ea diminutio
ne, quæ eſt contra id, quod prius erat diſpoſitum in ade-
quato. Secundo in contrarium allegatur tex. in l. memi-
nimus C. de leg. hæred. ibi enim dicitur, quòd illa exe-
quatio, per quam filius ſororis æquiparatur agnatis, per-
tinet etiam ad onus, & incommodum adequati, ut tenea-
tur ſubire onus tutelle. Solutio eſt, ut dictum fuit in præ-
cedenti contrario, nam non erat aliquid diſpoſitum prius
circa filium ſororis, quòd excuſetur a tutella uel quòd nõ
teneatur illam ſuſcipere. tertio allegatur tex. in l. cum
ea ratione in ſi. ſupra de excuſa. tuto. ibi. n. habetur, ꝙ
licet libertus ſenatoris, qui eius negotia gerit excuſetur
a tutela tamen per illam equiparationem, per quam li-
bertus equiparatur ingenuis, dum ius aureorum annulo-
rum impetrat, non excuſatur a tutella, & ſic amittit illud
beneficium. ſolutio, quòd excuſetur a tutella, non eſt in
priuilegio liberti, ſed eius domini, ut ibi dicitur, & in l.
nec ſenatorum. C. de excuſa. tut & l libertus ii. reſpon-
ſo. ff. ad municipa. Et propterea ea diminutio non eſt ad
incommodum liberti adequati. Et hanc ſolutionem ſe-
quitur glo. in d l. cum ex ratione. quarto adducitur, quia qui
uult exequationem uidetur uelle omne neceſſarium an-
tecedens ſine quo omnimoda exequatio eſſe non poteſt,
arg. l. ſi duo & l. illud ff. de acqui. hære. cum concordan.
Ergo uidetur uelle eam diminutionem, ſine qua non poſ
ſet eſſe exequatio inter hæc duo, puta quia ſine ea, ade-
quatum excederet id, cui ſit adequatio. ſolutio licet ade
quatum excedat id, cui adequatur non propterea tolli-
tur, quin ſit perfecta adequatio, quia ſi excedit, multo
magis adequat, quia in eo quod plus eſt perfecte ineſt id
quod eſt minus l. in eo qđ plus eſt de reg. iu. & propterea
11 non eſt uerum † quòd diminutio ueniat in conſequẽtiam
adequationis. quinto adducitur deciſio Angel. in l. ii. §.
furioſus. ſupra tito. i. dum concludit, quòd illa exequa-
tio quæ ſit, quo quis aſſumitur in ciuem pertinet non tan
tum, ad commodum eius, qui aſſumptus fuit, ſed etiam ad
incommodum, quia tenetur ſuſtinere onera, & cum eius
12 deciſione † uidetur concordare deciſio Bald. in d. l. quod
fauore. col. vii. C. de ll. & in l nulla eo. tit. & ibi Pau. de
caſt. & idem Pau in d. l. ſi duo uidelicet quòd dicta exe-
quatio facta per ſtatutum, quo cauetur, quòd in omnibus
ſcholares habeantur pro ciuibus pertinet etiam ad onus,
& incommodum ipſorum ſcholarium, ut quo ad onera
habeantur pro ciuibus, & licet circa prædictas deciſiones
ſit aliqua difficultas, ut patet ex iis quæ hic dicit Alca. &
in d. l. ſi Rufinus, & Aret. in l. quidam cum filium ff. de
uerb oblig. & communiter Moder. hic. Tamen omnes
doc. in hoc conueniunt, quòd quoad onera, a quibus de iu
re communi is aſſumptus in ciuem, erat immunis, ante
prædictam exequationem teneatur ſolutio, cõcluſio com
munis ſupra firmata procedit, quando per huiuſmodi exe
quationem nec uere, nec ficte, adequatum de numero eo-
rum ſit quibus adequatur. nam tunc adequatio non perti-
net ad diminutionem, ſed contrarie deciſiones loquuntur
in caſu quo per adequationem, adequatum uere, uel ficte
ſit de numero eorum, quibus adequatur, & ratio eſt, quia
diſpoſitiones ille per quas onera imponuntur his, quibus
fuit facta adequatio, comprehendunt, uel extenduntur
ad omnes qui uere uel ficte ſunt de numero eorum. l. j. §.
lex falcidia, & quod ibi nota. infra ad . l fal.

Diſtingue igitur, quòd aut per adequationenem, ade-
quatum nec uere, nec ficte, ſit de numero eorum, quibus
13 adequatur † & tunc exequatio uidebitur facta, quo ad
augumentum, etiam ad ll. correctionem & contra illud
quod prius erat diſpoſitum, ut in tex. noſtro. Nam uide-
tur facta exequatio contra diſpoſitionem plurium ll.
per

per quas inducebatur differentia, inter legata & fideicom
missa, sed quo ad diminutionem non uidetur facta exe-
quatio, contra id quod prius erat dispositum, bene ui-
detur facta ad diminutionem preter, & ultra id quod in
adequato, non erat dispositum, ut in d. l. illud cum aliis
preallegatis, secundo uero casu quando per exequatio-
14 nem † adequatum uere uel ficte fit de numero eorum qui
bus adequatur. Et tunc dicetur esse adequatio, etiam
ad diminutionem, & incommoda, & hoc casu procedunt
decisiones supra relate. Et tunc illa onera, dicentur ue-
nire in consequentiam adequationis. d. l. si duo, dices tu
illud ultimum uidetur contra d. l. quod fauore & decisio-
nem Bart. in d. §. si emancipatus, & Guilhel. & Bald. in d.
auctentica habita. solutio patebit ex infra dicendis, & si
diceris, quomodo cognoscemus, quod in adequatione
15 † exequatum uere uel ficte fiat de numero eorum quibus
adequatur Respondeo sed prius premitto, quod in hoc
fuit differentia inter Aret. in d. l. quidam cum filium, qui
dicebat, quod uere uel ficte fit de numero eorum, quibus
adequatur. Et Rui. hic, qui oppositum dicit. Pro opi-
nione Rui. licet ipse non alleget, facit, quia licet femi-
ne adequentur masculis. l. maximum uitium. C. de lib.
præter. non propterea uere uel ficte fiunt de numero ma-
sculorum, sic emancipati adequantur existentibus in po-
testate, & suis. d. l. meminimus. C. de legit. hæred. §. nullã
uero in auctentico de heredita. quæ ab intesta. Et tamen
nec uere nec ficte fiunt de numero suorum, nec transmit-
tunt patris hæreditatem ex potentia suitatis, ut commu
niter concludunt doct. in l. ucnire ff. de acquit. hæred. &
dicit Alexan. in l. si emancipati. C. de collatio. Rui. hic
& in l. Gallus. §. & quid si tantum supra. de lib. & posth.
Quam tamen sui transmittunt. l. apud hostes. C. de suis,
& legit. Pro opinione Aret. facit, quia si adequatum per
hanc adequationem assumit iura eius, cui adequatur,
ergo saltem ficte fit illud, quia in simili dicimus quod ex
quo filius sororis suscepit iura agnatorum. l. lege. xij. ta-
bularum C. de lega. hæredi. quod propterea fit effectus
agnatus saltem ficte, seu improprie Bald. et alij doct. in
d. l. lege. xij. tab. ita quod non potest dici proprie cogna-
tus. Decius consi. xiij. dixi alias in rub. C. qui admitti, ac
in l. legata quæ sub conditione. ff. de cond. et demonst.
sic bonorum possessor, quia suscipit iura hæredis. l. j. in-
fra de bon. poss. tit. generali propterea saltem ficte, et im-
proprie dicitur hæres. l. j. §. bonorum, et quod ibi not. doc.
infra ad trebel. et not. in d. rub. C. qui admitti, et plura
alia similia possent in propositum adduci pro solutione,
et concordia. Ego soleo dicere, et hæc est ueritas, quod
ubi adequatum non potest effici uere, uel ficte de nume-
ro eorum, quibus adequatur, quin desinat esse id quod
erat, tunc procedat opinio Rui. quia nunquam per exe-
quationem fiet de numero eorum, quibus adequatur. sic
procedit quod dicitur de exequatione feminarum ad ma
sculos, quamuis etiam hoc casu sit impedimento ratio
impossibilitatis, ne possit unum fingi aliud. l. quod ad cer
tum. ff. locati sic procedit quod dicitur de exequatione e-
mancipationis, & patrie potestatis, quia non posset fingi
suus & necessarius ad effectum transmissionis quin desine
ret esse emancipatus, quia illa qualitas, quæ est necessa-
ria ad transmissionem non potest esse sine patria potesta
te, & patria potestas & emancipatio repugnãt, ut decla-
raui in d. l. uenire sic si diceretur forensis exequetur ciui
16 † non posset propter id forensis, dici uere uel ficte ciuis
quia hoc modo, desineret esse forensis, saltem quoquo
modo, ubi uero quamuis adequatum uere uel ficte
fiat de numero eorum, quibus adequatur non propte-
rea desinat esse id, quod erat quia qualitas adequati se cõ
patiatur cum eo, cui fit adequatus, & tunc per hanc equi-
parationem uere, uel ficte adequatum fit de numero eorũ
quibus adequatur, & procedit opinio Aret. sic proce-
dit, quod dicitur de filio sororis adequato agnatis. Nam
ex eo, quod fiat agnatus, non propterea desinit esse filius
sororis, & id quod dicitur de bonorum possessore adequa
to heredibus. Nam non desinit esse bonorum possessor,
17 ex eo q ficte dicatur heres, & ideo si dicatur † q Vicenti-
ni habeant iura huius ciuium ciuitatis, uel tractentur ut

ciues, uel scholares adequentur ciuibus, quia potest quis
esse proprie Vicentinus, & scholaris quamuis fiat ciuis
huius ciuitatis uere seu ficte, propterea per hanc exequa
tionem fierent uere uel ficte ciues, quibus adequarentur,
& notabis istud, quia per hoc sequitur, quod adequatio
18 quamuis facta per omnia † nunquam intelligitur facta
quoad ea per quæ adequatum desineret esse id quod erat,
& sic equiparatio legatorum, & fideicommissorum non
intelligitur facta quoad ea per quæ fideicommissum de-
sineret esse fideicommissum, & legatum desineret esse le-
gatum, ita infertur ex prædictis, & latius infra declarabi-
tur maxime circa declarationem tex. in l. ij. C. commu-
nia de lega.

Ex prædictis infero ad resolutionem illius articuli de
19 assumpto in ciuem † per omnia de quo late disputant
Alexand. & alij hic, & ad concordiam illarum decisio-
num quæ uidebantur contrariæ, nam quoad ea incommo-
da a quibus eximebatur solum de iure communi, clarum
est quod tenetur, & in hoc omnes doct. conueniunt per
tex. in d. l. si duo, & quia dispositio, quæ post exequatio-
nem imponit onera ciuibus comprehendit hos, quod ue-
re seu ficte, sunt effecti ciues, ut dictum fuit supra sed quo
ad ea onera a quibus eximebatur ex priuilegio spiritua-
li distinguo, aut in assumpto in ciuẽ propter hanc assump
tionem aliquo modo desinit esse illa qualitas seu causa
propter quam sibi priuilegium competebat, & tunc illud
priuilegium amittet & ideo si sibi competebat immuni-
tas, quia forensis, illam amittet, quia si uere uel ficte est
ciuis, non potest dici proprie forensis, & in his terminis
procedit decisio, Ange. in d. l. ij. § furiosis, & Bald. in d. l.
quod fauore, & Paul. de cast. in d. l. si duo, aut uero non de
sinit illa causa, seu qualitas puta, quia competit priuile-
gium, quia scholares simpliciter, non quia scholaris foren-
sis, tunc non amittet priuilegium, & ita procedit decisio
Bald. in dicta auctentica habita, & doctrina Bar. in d. §.
si emancipatus. Nam loquitur de eo priuilegio, quod
competit scholari, ultra ciues, non scholaribus ut foren-
sibus. Nam quia remanet uere scholaris propterea re-
manet priuilegium, quia non desinit causa propter quam
priuilegium concedebatur. Et in præcedenti casu uerba
priuilegij, non possunt in eo, qui desijt dici proprie is de
quo loquitur, uerificari l. lij. §. hæc uerba ff. de neg. gest. &
quia cessante causa, & ratione &c. l. adigere §. quamuis
infra de iure patro. in hoc uero casu, quia remanet pro-
prie is, de quo loquitur priuilegium, & remanet causa
propterea in eo etiam militabit priuilegium. Non ob.
quod disposita in ciuibus comprehendant etiam illum
assumptum in ciuem quia fateor, sed tamen dico, quod ita
debet comprehendere ut propterea non uideatur dero-
gatum priuilegio suo, quod per hanc assumptionem in ci
uem non fuerat amissum ut dicebat Bar. in d. §. si emanci-
patus, & hoc modo dictæ decisiones possunt ad concor-
diam reduci.

Circa secundum principale quando inducatur ade-
20 quatio tantum unius ad alterum † & quando reciproca.
fac ex mente Bart. hic cum quo transeunt communiter
alij, duas conclusiones, prima est quod ubi uerba simpli-
citer sonant quod unum adequatur alteri, quod tunc so-
lum simplex adequatio eius ad alterum inducitur. non
reciproca, allegat Bart. duo iura uidelicet l. princeps ff.
de ll. & l. maximum uitium C. de liberis præt. est etiam
tex. in l. illud ff. de donatio. causa mor. & ideo non im-
portabit quod aliquod tribuatur ei, cui fit adequatio, sed
solum adequato, sed contra hanc conclusionem Rui. op-
ponit de doctrina Bart. in l. i. C. de fid. instru. lib. x. indu-
cendo ut hic per eum & pro solutione post Aret. quem re-
fert dicit, quod dictum Bar. ibi est contra doctrinam Bar.
hic, & contra tex. in d. l. princeps, & propterea reprehen-
dit Bart. Ego puto quod dictum Bart. ibi non contrarie-
tur his quæ dicit hic. Nam Bart. ibi opponit contra d.
l. i. de l. i. ff. de offic. procura. Cesa. refert sol. gl. ibi quod
aliud sit in procuratore fisci, aliud in procuratore Cesa-
ris. Bar. reprobat, quia idem est in utroque per l. fiscus §.
fin. ff. de iure fisci. ubi dicitur q omne priuilegium, quod
habet fiscus habet ratio Cesaris & Augustæ, & ex hoc ibi

colligunt quod mens Bart. fuerit dicere, quod priuilegia quæ competunt priuato patrimonio Cæsaris sint tributa fisco et si ista fuisset mens Bart. bene contradiceret his quæ hic dixit, sed Bart. non potest ita intelligi, quia sic sequeretur, quod eius intentio fuisset, quod in utroque procuratore, & Cæsaris, & fisci uendente requireretur speciale mandatum, & hoc esset absurdum, quia sic non esset in his aliquod priuilegium, cum idem sit in procuratore cuiualibet priuati. l. procuratorem uel actorem C. de procura. & hoc modo nullum priuilegium Cesaris posset censeri tributum fisco. Sensus igitur Bart. fuit, quod ex quo priuilegium fisci est, quod eius procurator sine speciali mandato possit uendere, quod propterea idem sit in priuato patrimonio Cesaris quod habet omnia priuilegia fisci, & ideo glos ibi quæ dicebat, aliud in patrimonio priuato Cæsaris reprobatur per Bart. non igitur potest colligi quod eius intentio fuerit dicere, quod priuilegia Cesaris sint tributa fisco sed potius econuerso dixit. & sic concordat cum his quæ hic dixit. Ampliatur ista conclusio ut procedat etiam quod huiusmodi adequatio esset facta per omnia, ita est de mente Bart. et aliorum hic, dum ita intelligunt text. nostrum, & si opponatur, quod illa dictio per omnia significat perfectam exequationem. l. urbana §. pernoctare. ff. de uerb signi. sed intelligendo quod nõ sit perfecta adequatio, ita quod rei, cui fit adequatio, attribuatur id plus, quod est in adequato, huiusmodi exequatio non esset perfecta, quia unum excedit aliud ergo &c. Respondeo quod non desinit esse perfecta adequatio ea eo quod adequatum excedit in aliquo id cui adequatur ut supra dixi.

Secunda conclusio Bart. est quod ad hoc ut inducatur reciproca adequatio, ita quod id plus, quod habet unum attribuatur alteri, & econtra, opus est quòd ad inuicem adequentur, & si adinuicem fiet exequatio, tunc illud importabit, inferens ad .q. statuti, quod nobiles adequentur popularibus. & econtra ut hic per eum, quem sequuntur alij.
21 Ex prædictis infertur † ad intellectum text. nostri qualiter intelligi debeat exequatio de qua loquitur. Sunt tres intellectus primus Iacobi de Aret. quod debet intelligi, quod uires legatorum sint attribute fideicommissis, sed Bart. & alij dicunt quod supine loquitur quia uerba significant oppositum. sed an aliquo modo saluari possit, ita quod non uideatur sic supine loquutus statim dicam alius fuit intellectus Bart. quem approbant communiter alij, quod sensus text. nostri, sit, quod iura fideicommissorum attribuantur legatis non autem econtra; & pro isto intellectu adducit duo primũ ꝗ illud importat uis uerborum, secundum quia si diceremus, quod tex. induceret, quod iura legatorum essent attributa fideicõmissis per uiam regule, sequeretur, quod Iustinianus seruisset nobis de uento in l. ij. C. communia de lega. Tertius fuit intellectus. Cuma. quod text. noster debet intelligi de exequatione reciproca mouetur per text. in §. nostra autem instit. eod. Respondent doct. quod ibi erant alia uerba. Adducit secundo text. in l. si res infra de le. iij. ubi ius legatorum, quod pro eis detur actio, attribuitur fideicommisso Bart. Respondet, fatendo quod hoc iure fforum sunt attributa iura legatorum fideicommissis, tamen dicit quod non sunt attributa per uiam regule per hanc legem sed per alias .ll. fuerunt attributa, per uiam regule uidelicet per d. l. i. tertio adducitur quod immo de iure fforum essent attributa per uiam regule, quia uidemus, quod appellatione legatorum hoc iure fforum, ueniunt fideicommissa .l. etiam fideicommissum. ff. de leg. iij. per quod denotatur, quod isto iure fideicommissa essent adequata legatis, quia hæc ratio equiparationis, est illa, quæ facit, quod dispositio de legatis uideatur etiam esse de fideicommissis per regulam de qua in l. si quis seruo persuaserit. C. de fur. per glos. b. ibi, & Bart. in l. quod uero contra .ff. de legibus glos. in l. marcellus in princ. ff. ad trebell. Ego etiam puto, quod text. noster debeat intelligi de adequatione reciproca, moueor, quia si per alias .ll. fforum fideicommissa etiam sunt adequata legatis, ut omnes fatentur, certe Vlpia. author huius l. esset, tanquam diminutus, reprehendendus, si solum per uiam regule uoluisset denotare adequationem legatorum ad fideicommissa, & non aliam fideicommissorum ad legata, cum tamen hæc etiam esse inducta non obstet. in d. l. princeps &. d. l. maximum uitium. per quæ iura Barto. & communiter doctor. reprehendunt istum intellectum, quia dico, quod uerum est, quòd hæc uerba habent istum sensum quem dicit Barto. quando agitur de 22
inducendo eam exequationem de nouo, ita procedunt dicta iura. sed in casu. l. nostre non proferuntur hæc uerba ad inducendum hanc adequationem de nouo, sed ad significandum eam, quæ inducta est. Nam est natura regule, ut de nouo nihil inducat sed id quod iam dispositum sit, breuiter enarret. l prima. infra. de regol. iur. Dy. & Ioan. And. In reb. eodem titul. in vj. Barto. in. l. prima. infra. de reg. cato. & propterea debet denotare utramque adequationem, quia utraque fuerat inducta, quo- 23
niam magis debet attendi sensus propter quẽ uerba proferuntur, quam ipsi uerba .l. iij. C. de lib. pret. & forte Iac. de Are. quia existimabat quod de iure fforum fideicommissa forent adequata legatis per. d. l. si res non econtra, & quod regula tex. nostri nihil de nouo disponat, sed enarret id quod iam dispositum fuerat, quod propterea solum potest hæc regula denotare adequationem fideicommissorum ad legata, & sic non uidetur ita supine locutus, ueritas est igitur, quod hæc uerba habent sensum, quem Barto. dicit ubi agitur de inducenda exequatione de nouo, sed in tex. nostro habent alium sensum, quia non agitur de inducenda exequatione sed de enarrando eam quæ iam inducta est, & propterea debent intelligi secundum exequationes iam factas. esset uidendum de quibus legatis seu fideicõmissis debeat intelligi, tex. noster, & an omnis differentia per regulam tex. nostri sit sublata, an uero adhuc aliqua remaneat, quæ postea fuerit sublata per Iustinianum in. l. secunda. C. communia de lega. sed de his dicetur. infra in glo. secundum Bar. ordinem. Et per hæc sint expedita, quæ erant dicenda in tex.

Glo. format tria contraria, contra tex. nostrum. primum est, quia isto iure fforum adhuc supererant quatuor differentie inter legata, & fideicommissa quas glo. enumerat, & propterea, uidentur contra tex. nostrum in quo præsupponitur sublatam fore omnem differentiam, & ad illud primum contrarium glo. applicat tres solutiones ut hic per eam Bart. prosequitur illud contrarium, & reprobatis alijs solutionibus glo. approbat primam distinguendo tamen, non tantum tria tempora, prout glo. uidebatur præsupponere, sed quatuor tempora, sed in eo, quod præsupponit quod de iure. aij. tab. uerbum legate comprehenderet etiam fideicommissa repræhẽditur per Ias. hic. Tu dicas in hoc, ut dixi. supra in rub. tota igitur difficultas huius contrarij stat in ista .q. an de iure fforum forent sublate differentie quas glos. enumerat Barto. & communiter doctor. concludunt, quod sic, & quod Iustinianus in. d. l. ij. & in. §. nostra autem inst. eo. soluni declarauerit per regulam id, quod prius erat dispositum. Cuma. quem postea, aliqui Mod secuti fuerunt, tenoit, quod etiam isto iure superessent iste differentie, & ista opinio Cuman. uidetur contra tex. nostrum. Nam ille due solutiones ultime glo. nihil sunt, ut etiam dicit Barto. dicere quod hæc non sit lex Vlpia. sed addita a Triboniano est admodum erroneum, cum in digestorum libris nullibi ponatur lex, quæ sit edita ab ipsis compilatoribus, illud etiam, quòd sit aliquid detractum, uel additum a compilatoribus, quod detractum uel additum sapiat nouitatem ut dicebat Aleia. est diuinare, & contra ordinem seruatum a compilatoribus in compilatione digestorum nec tex. in l. prima. §. sed in hoc studium. C. de uet. iu. enucle. quamuis dicat quod compilatores longam superfluitatem tollerent, & imperfectum replerent, non propterea dicit quod detraherent id seu adderent, per quod sententia immutaretur, & induceretur nouum ius, communis opinio Barto. & aliorum dum attribuunt iuri fforum, quod has differentias sustulerit, incidit in aliud contrarium de. d. l. ij. &. d. §. nostra autem, in quibus Iustinianus attribuit hoc constitutioni per eum factæ. Tu autem

tem aduerte quia circa istum articulum ... fine sublatæ
te per .l. nostram & etiam de iure hodierno. ille quatuor
tuor differentiæ enumeratæ per glos. oportet primo uidere
dere quid operetur .l. nostra. Secundo quid ultra .l. nostram
stram induxerit .l. communia de lega. & §. nostra autem
insti. eodem. tertio quid ultra .l. j. addat .l. ij. C. communia
nia de leg. & §. sed non usque inst. eodem, deinde inferemus
mus ad quest. quæ differentiæ sint sublatæ, & quæ remaneant,
neadt, circa primum dico quod per .l. nostram, & de iure
22 ffорum † re uera omnes uires legatorum erant attributa
buta fideicommissis, & econtra omnia iura fideicommissorum
sorum erant attributa legatis, & sic erat reciproca adequatio.
quatio. Tamé hic effectus quod dominium transeat ipso
iure in honoratum sine opera, & ministerio grauati, qui
effectus est de essentia legati ut diximus supra in rubr. &,
qui effectus proprie denominatur legatum, non fuit attributus
tributus fideicommisso, quamuis sit exequatio per omnia.
Ratio, quia si hic effectus, quod dominium transiret ipso
iure sine ministerio grauati, attribueretur fideicommisso,
so, desineret dici fideicommissum, quia de substantia eius
est, quod requiratur ministerium grauati ad hoc ut possit
sit dici fidei eius commissum, toto tit. de fideicommiss.
hære. instit. & de sin. re. per fideicommis. relict. & dictum
fuit supra in rub. Nec ob. si diceres, quod hoc attento,
exequatio non diceretur facta per omnia, quia respondetur
detur quod exequatio quamuis facta per omnia, nunquam
quam dicetur facta quoad ea per quæ adequatum desineret
neret esse id quod erat ut dixi. supra. in tex. & si hic effectus,
ctus, quod dominium sine actu grauati transiret in fideicommissarium
commissarium foret attributus fideicommisso desineret
esse fideicommissum ut statim dixi, icc irco quoad hunc effectum
fectum fideicommissa non dicentur exequata legatis, &
23 propterea sequitur quod per hãc exequationé † pro fideicommissis
commissis isto iure ffоrum non competebat statim rei
uendicatio, ut dicebant plerique, & est magis communis
opinio ut hic dicit Ripa, & satis probatur, quia hoc fuit
inductum quod detur rei uendicatio pro fideicommissis
per d. l. j. & per. d. §. nostra autem, & ratio est, quia si
ipso iure non transit dominium nec etiam ipso iure competet
petet rei uendicatio, quæ requirit dominium, sed secuta
acquisitione, & restitutione dominij tunc fideicommissario
sario competet rei uendicatio, & hoc modo procedit opinio
nio Rui. qui uoluit quòd competat rei uendicat. & in his
terminis procedunt iura allegata per eum in l. herennius
ff. de usu. in l. ij ff. de publiciana, quia igitur per hanc
exequationem factam per hanc .l. de iure ffоrum non fuerat
rat inductum quòd eadem dispositio ualeret in uim utriusque
triusque hoc est legati, & fideicommissi, sed quod fideicommissum
commissum ualeret, uti fideicommissum, sed tamen quòd
causaret omnes effectus, qui causantur ex legato præter
illum, quod ad translationem dominij non requiratur
actus grauati, quia per dictum desineret dici fideicommissum,
sum, & icc irco non competebat ipso iure rei uendicatio
superueniat. d. l. j. communia de legatis, quæ induxit
24 † quòd eadem dispositio ualeat in uim utriusque .s. legati,
ti, & fideicommissi, & propterea ex qualibet dispositione
ne competeret, & actio personalis, & in rem, uerum quia
istud, quòd fideicõmissi dispositio ualeret in uim utriusque,
que, non erat ex significatione uerborum, sed solum ex
coniectura a mente, ut dicit. text. ind. §. nostra autem
in his uerbis, & non uerbis, sed uoluntatibus fauentes,
& propterea contingebat aliquando uitiari dispositionem,
nem, ex eo quia dispositio non erat expressa quia altera,
uidelicet dispositio legati, non significabatur per uerba,
sed erat tacita, prout in exemplo statim declarando circa
25 ca declarationem. d. l. ij. icc irco huc fuit additum † per
ipsam. l. ij. quòd per eadem uerba siue legatorum siue fideicomissorum
deicomissorum significetur utrunque ut sit utraque dispositio
spositio intelligatur expressa, ne contingat aliquando uitiari
tiari relictum, quia altera dispositio foret tacita. ex prædictis
dictis sequitur quòd non sit facta equiparatio inter legata,
ta, & fideicommissa in eo in quo natura unius contrariatur
tur naturæ alterius, & propterea legata dum adequantur
tur fideicommissis non assumunt ab illis, quòd requiratur
ratur ministerium, & opera grauati ad translationem
dominij rei relictæ in honoratum, quia per id desineret
ret ualere in uim legati, sed tantum diceretur ualere
re in uim fideicommissi sic dum fideicommissa adequantur
quantur legatis non assumunt hoc ab illis, quòd non
eoquiratur ministerium & opera grauati, quia sic desineret
sineret ualere in uim fideicommissi, & dici fideicommissum,
missum, ex quo hoc est contra substantiam, & essentiam
tiam ipsius ut supra dictum fuit, nec ob. text. in d. §. nostra
stra autem, in eo quòd dicit, quòd in omnibus legatis una
sit natura & intelligitur etiam de fideicommissis. Nam
respondetur, quod sunt eiusdem naturæ in ijs in quibus
non contrariantur sed in ijs, in quibus contrariantur, &
ad inuicem repugnant, sunt diuersæ naturæ, ut uult text.
in dict. l. ij. uers. & si aliquid contrarium, in alio etiam
est difficultas, uidelicet in exemplificando casum in quo
relictum uitiaretur ea ratione quia uerba non significarent
rent utranque dispositionem, sed alteram tantum, & pro
declaratione huius necesse est, quòd plenius attingamus
intellectum. dicta l. ij. quia per hoc patebit resolutio huius
ius materiæ, & comprobatio predictorum unde circa intellectum
26 tellectum dictæ l. aduertendum est † quia text. ille uult
plura primum quòd ante dictã l. foret differentia inter
uerba directa, & præceptiua, quæ olim significabant legatum
gatum tantum, & uerba præcaria, quæ olim constituebant
bant tantummodo fideicommissum ut colligitur ex illis
uerbis & nobis audientibus hoc uentillatum est partibus
hoc uerbum huc, & illuc iactantibus, secundo text. uult,
quòd ante illam. l. propterea aliqua dispositio redderetur
27 inefficax † quia intelligebatur pro legato tantum, uel
pro fideicommisso tantum, quæ tamen ea ratione sustinetur
netur quia intelligitur eadem dispositio pro utroque, ita
uult text. expresse in uersic. sit igitur, & in uer. & nemo
moriens, & in hoc est aliqua difficultas, nam uidetur præ
supponere unum uidelicet quòd ante d. l. dispositio legati,
gati, quæ non potuisset ualere in uim legati, ut sustineretur
retur non fuisset redacta ad intellectum, fideicommissi
quod est contra text. in l. sceuola. infra ad trebel. & .l.
cum quis decedens .§. sciam. infra. de leg. iij. & not. per
Bart. & communiter doct. in l. centurio supra de uulga.
circa illam quest. quòd substitutio directa quæ non potest
ualere in uim directæ trahatur ad fideicommissariam,
& ad hoc pauci aduerrunt, & propterea ne text. ille uideatur
tur contradicere communibus omnibus, & .ll. preallegatis
tis debet exemplificari in legato relicto legatario quia
posito, quòd non potuisset ualere in uim legati, & propterea
rea reduci debuisset ad intellectum fideicommissi, tamen
quia fideicommissum non significabatur per uerba, diceretur
tur tacitum, & propterea in consequentiam illius taciti,
non posset intelligi aliud fideicommissum in personam
hæredis .l. quidam cum filium. supra de hæredibus inst.
què text. ita dicit Bal. in l. unica .C. ut actio. ab hæredi,
& contra hæredes. Soc. ubi allegat plura, in l. hæredes
mei, §. cum ita infra ad treb. col. iij. & tamen si fuisset expressum
pressum fideicommissum in persona legatarij in consequentiam,
quentiam, etiam uideretur relictum ab ipso hærede illi
secundo fideicommiss. l. si quis seruum .§. certum infra
de leg. ij. l. unica. §. sinant subconditione. C. de cad. toll. l.
j. C. de his quæ sub modo. l. si ab eodem infra de usufruct.
leg. declarat Bart. in l. fideicommissum. infra. eodem, &
propterea in casu prædicto casu quo fideicommissum illud
lud tacitum relictum a legatario fuisset effectum caducum,
cum, uel quia repudiasset relictum sibi factum, uel decessisset
sisset pendente conditione, is secundus legatarius non potuisset
tuisset petere ab hærede fideicommis. sibi relictum a legatario,
gatario, quia ex eo fideicommisso tacito, non poterat inferri
ferri aliud tacitum in persona hæredis, & icc irco fuit necesse
cesse ut in omné casum ea dispositio sustineatur, quod
uerba significent utrunque, & legatum, & fideicommissum,
sum, ut sic etiam quòd non possit ualere in uim legati,
sit tamen fideicommissum, etiam expressum, & propterea
rea in consequentiam possit subintelligi aliud tacitum
in persona hæredis, & sic in omnem euentum etiam repudiant
diant ipso legatario, uel decedente ante euentum
conditionis illud relictum sit debitum ab hærede, &
ex hoc manifeste colligitur, quòd text. præsuppo-

nat, quòd sit aliqua dispositio quæ possit ualere in uim fi-
deicommissi, quæ tamen non possit in uim legati, ultimo
text. uult quòd aliquando quid conueniat fideicommisso
quod repugnet nature legatorum, ita apertissime text. in
illis uerbis, & si tale quid sit quod non habet naturam le
gatorum hoc ei ex fideicommissis accommodetur, & in
allis uerbis, ubi autem quid contrarium in legatis, & fidei
cõmissis eueniat, hoc fideicommisso quasi humaniori ag
gregetur, & secũdum eius dirimatur naturam & ex hoc
apparet, quæ fuerit necessitas inducendi, quòd ex eo-
dem uerbo inducatur utrunque quia adhuc est aliquid
contrarium inter hæc duo quod ita conuenit uni, quòd
alteri non possit conuenire, & ideo sibi non fuerit attri-
butum nec potuerit attribui, apparet etiam manifeste,
quòd inter hæc legata, & fideicommissa quæ significãtur
per eadem uerba non sit facta equiparatio in ijs, in qui-
bus natura unius repugnat alteri, & quòd aliud sit dicere
quòd dispositio ualeat in uim fideicommissi, & secundum
eius dirimatur naturam, aliud econtra, quòd ualeat in
uim legati, & secundum eius naturam dirimatur, tota igi
28 tur inuestigatio consistet in hoc † quale sit illud contra-
rium, quod conuenit nature legatorum, quod non conue
nit naturæ fideic. & econtra & in hoc dicas, illud esse id so
lũ, quia nature legatorũ cõuenit, quòd ipso iure fiat trans
latio dñij & non requiratur manus & opera grauati quia
hoc quòd requiratur manus & opera grauati repugnat na
ture legatorum, nam non posset antequam restitutio fie-
ret per grauatum dici donatio, quia non esset translatio
doni, nec etiam delibatio hæreditatis & post ipsam resti
tutionem non diceretur donatio a defuncto relicta, seu
testamẽto sed facta per grauatum, a quo facta foret trans-
latio doni. hoc non potest attribui fideicommisso, quia
repugnat naturæ ipsius, nam sibi conuenit quòd requira-
tur manus & opera grauati ad trãslationem dominij, to-
to titulo insti. de fideicommis. hæred. & de sin. re. per fi-
deicommis. reli. & per hoc, quòd translatio dominij fiat
sine operæ grauati ipso iure, ut sic fideicõmissarius dica-
tur illud dominium habere a defuncto, non ab ipso gra-
uato repugnat nature fideicommissi quia hoc modo non
diceretur commissum grauato, & propterea quo ad hoc
non est facta exequatio, et quando dominium transit di-
recto sine opera grauati, dispositio dicetur ualere in uim
legati, quando uero non transit directo dicetur honora-
tus illam rem habere ex causa fideicõmmissi, prout etiam
hoc est de mente. Bart. infra circa contrarium de liber-
tate quem alij sequuntur, et ibi dicetur, est etiam text. in
l. penultima in principio. ff. si ser. uend. ut infra dicam,
ex prædictis infertur ad illam quæst. an quatuor differen
tię relate in glos. sint sublate per hanc exequationem de
qua in l. nostra, nam quo ad primam uidelicet quòd per
fideicommissum non daretur actio, prout pro legatis di-
cendum est quòd sic, † per text. nostrum, non enim hoc
29 repugnat naturæ fideicommissorum et propterea di-
cetur sibi attributum in hac exequatione, sunt etiam
iura quæ hic allegant doct. quæ illud expresse dicunt,
in l. si res de leg. iij. in l. si a patre, in l. ex imperfe-
cto. infra. de lega. iij. cum concordant. de quibus per
Alexand. et ultra doct. est text. in l. ij. in uersiculo fidei-
commissi actio. C. de his quæ sub modo. est etiam text.
in l. si cui infra de conditio. et demonst. dum ibi dicitur,
quòd in fideicommisso, quòd filius emancipetur, detur
officium iudicis, non autem petitio fideicommissi, quia
non continetur in eo commodum pecuniarum, ergo præ
supponit quòd pro fideicommisso detur actio, ubi conti-
neat commodum pecuniarum. Ad idem est etiam tex.
in l. filius. § secundum uulgarem. infra. eodem ibi enim
præsupponitur, quòd in omnibus alijs fideicommissis
præter illud, quo quis cogitur emancipare filium gra-
uatus cogitur per uulgarem formulam, & propterea per
actionem, quia uulgaris formula significat actionem. l.
uulgaris infra de furtis, & ad text. in l. pecuniæ. infra. de
uerborum significatione per quem text. Dy. Bald. Raph.
in l. ij. communia de lega. & Alciatus hic tenuerunt,
quòd non actio, sed officium iudicis pro fideicommissis
cõpeteret, Solutio est uel prout dicit Alexan. hic quòd

intelligatur de officio iudicis, quod datur fideicommis-
30 sario uniuersali ad cogendum hæredẽ quod adeat. † Nec
obstat quod esset restringere illum text. non dicit quod
pro fideicommissis solum competat persecutio extraordi
naria sed dicit, quod sunt persecutiones extraordinariæ fidei
commissorum, & exemplum erit casu quo competit offi
cium iudicis. puta in casu prædicto, & quãdo petit sibi ca
ueri. Et ideo non infertur. quod text. ob id neget, quia
pro fideicommissis detur actio, quamuis dicat, quod per
secutiones extraordinarie sint in fideicommissis, uel dici
potest quòd illud uerbum persecutiones extraordinarie
31 non significant officium iudicis sed ipsam † actualem di
scussionem, quæ fit in iudicio, quæ dicitur persecutio &
ita intelligitur tex. in l. actio in personam. ff. de ac. & obl.
dum dicitur persecutio in rem, & in personam. ita etiam
intelligitur tex. in l. actionis uerbo. ff. de uerb. sig. dum
ibi dicitur, quòd actionis uerbo persecutio continetur,
nam intelligitur de ipsa actuali discussione, quæ etiam
denominatur actio ut in. cap. forus, de uerb. signi. est tex.
in l. omnes. C. de donatio. quæ sub modo in his uerbis
condictitie actionis persecutionem, & in Litem eorum.
§. sed si. ff. quod cuius. uni. nomine, late alias declara-
ui in l. postquam. C. de pact. & in l. naturaliter. §. nihil
commune. ff. de acquirenda possessione & tanto magis sua
detur ex text. illo quia præsupponit esse persecutiones or
dinarias, & extraordinarias, & propterea illud uerbum,
persecutio, aliud significabit quam officium iudicis, quia
non distinguitur inter ordinarium, & extraordinarium,
& propterea sensus text. erit quòd per hoc nomen actio-
nis denotabitur actio in personam, per uerbum petitio-
nis actio in rem, per uerbum persecutionis actiones, qua-
32 rum persecutiones sint extraordinarie. quare † modo
persecutio fideicommissi dicitur extraordinaria. Re-
spondetur, quia in ipsis fideicommissis non attenditur si-
gnificatio uerborum, sed per coniecturas proceditur, &
ideo dicitur extra ordinem discussio ipsa cum per conie-
cturas procedatur. quare denominatio persecutionis ma
gis conueniat actionibus habentibus extraordinariã per-
secutionem seu discussionem quam habentibus ordina-
riam. Respondetur, quod nomina actionum debent de-
notare formã & ordinem iudiciorum. l. edita. C. de eden-
do. ubi dixi, & alias latius declaraui in rubri. ff. si cer. pet.
& cum nomen actionis non possit denotare formam, & or
dinem illius iudicij, seu persecutionis extraordinarie,
ideo utimur isto nomine, ad denotandũ quòd discussio seu
persecutio, sit extraordinaria, in ordinarijs uero non uti
mur isto nomine, quia habemus nomẽ actionis per quam,
forma & ordo iudicij potest denotari ad l. extat. C. de
compensa. solutio est quòd ratio dubij in illo text. non
erat ex eo, quòd pro fideicomissis non competeret actio,
sed officium iudicis. sed ratio dubij erat, quia sicut in fi-
deicommissis, non fit executio ipso iure, quoniam requi-
ritur actus & opera grauati, propterea nõ uidebatur, quòd
de eo fieret compensatio ipso iure, & text. decidit quòd
tamen ex equitate sit admittenda dicta compensatio, ut
ibi dicitur.

Circa aliam differentiam, quòd ab intestato non pos-
sit legari, sicut potest fideicommitti difficultas reduce-
33 tur ad hoc, an dispositio defuncti ex causa intestati † ha-
beat uim & effectum legis, ita quòd executio fiat ipso
iure, prout habet dispositio facta in testamento, nam si
dispositio ex causa intestati, non habet uim & effectum
legis. ita quòd executio fiat ipso iure, non poterit ua-
lere in uim legati quo ad id, quòd directo ipso iure
transeat dominium in legatarium sine actu, & opera gra-
uati, si uero dicimus quòd habeat uim & effectum le-
gis, & quòd habeat executionem ipso iure absque actu
grauati, ualebit in uim legati, & licet docto. hoc non
declaret, tamen ego dico, quod solum dispositio de-
functi facta in testamento habetur pro lege, ita loqui-
tur text. in § disponat. in auctentico de nupt. hoc autem
non reperitur decisum in dispositione, in causa inte-
stati, immo reperitur decisum oppositum, quia ipso iu-
re potest dari libertas, ex dispositione facta in testamen-
to, uel in codicillis testamento confirmatis, non ta-

men

men potest dari ipso iure libertas ex dispositione in causa intestati, sed requiritur manumissio hæredis, ut est casus in.l. libertas la.ij. infra. de manumis. testamento, & propterea sequitur quod non potest dispositio intestati operari translationem dominij ipso iure, sicut non potest id operari dispositio inter uiuos.l. traditionibus.C. de pactis, & propterea sequitur quod relictum ex causa intestati, non poterit ualere in uim legati, quo adhunc effectum translationis dominij ipso iure, & propterea circa propositam quæstionem an dicta differentia sit sublata.

34 † Respondetur quod uerum est, q sic uidelicet quòd sic potest fieri dispositio legati, sicut fideicommissi in causa intestati, & ita procedat communis opinio, tamen non poterit nec fideicommissum, nec legatum in causa intestati operari hunc effectum translationis dominij ipso iure, sine actu grauati, & sic quòd habeat affectum legati, quo ad hoc, & hoc modo procedat opinio contraria, quam tenuerunt Cuma. Rui. Alciat. & plerique Mod. & sic intelligi-
35 tur tex. † in.d.§. præterea. Instit. de fideicom. hæred. dum in eo dicitur, quod ab intestato non potest legari, nam intelligitur quo ad istum effectũ translationis dominij ipso iure, qui est proprius legati, sic diffinitio legati, quòd sit testamento relicta donatio, quia intelligitur quoad hunc effectum translationis dominij ipso iure, hac ratione, relicta ab intestato dicuntur fideicommissa, ut in.l. quia autem supra si quis omil. causa test. & in.l. filius famelias.§.j. infra ad. l. fal. cũ pluribus alijs similibus, quod ex ipsis non potest induci hic effectus translationis dominij, ipso iure, qui est proprius legatorum, & propterea uerum est, quòd ubi appareat, quòd quis uelit ex sua dispositione dominium transferri ipso iure sine opera, & actu alterius quis hoc non potest induci, nisi ea dispositio fiat in testamẽto, ut dictum fuit supra, sumitur coniectura, quòd quis uelit testari, & ita procedit & loquitur text. in.l. illud.§. tractari supra de iure codicil. nec p hoc potest dici quòd sit differentia inter legatum, & fideicommissum, quia siue ab intestato relinquatur legatum, siue relinquatur fideicommissum, tantundem erit, quia ex neutro ipsorum hic effectus translationis dominij ipso iure induci poterit.

36 † Similiter circa aliam differentiam, quòd a legatario non possit legari sed per fideicommissum relinqui, est aliqua difficultas quia communis opinio est, quòd sit sublata. plerique tamen, ut Cuma. Are. Alci. & quidam alij Moder. censuerunt quòd isto iure ffortum, non esset sublata, sed tamen sit sublata per.l. ij. C. commu. de lega. & tex. in.d.§. sed non usque inst. eo. Rui. uero hic tenuit, quòd etiam de iure hodierno remaneat hæc differentia. Resolu. huius difficultatis quãuis doctores non declarent, dependet ex hoc, an ex ea dispositione relicta a legatario, dominium ipso iure transeat a primo legatario in secundum, nam si teneamus, quòd sic, nihil obstabit, quominus possit ab isto legatario relinqui legatum, quod ualebit in uim legati, etiam quo ad istum effectum translationis dominij, sine opera & ministerio grauati. Si uero non poterit ipso iure ex primo legatario transferri dominium in secundum, nullo modo dispositio ualebit in uim legati, quoad hunc effectum translationis dominij ipso iure. Modo circa hoc, an ex primo legatario possit ipso iure transire dominium in secundum, sunt opiniones, nam Alexand. post Imo. quem refert infra ead.l. col. viij. quem sequitur Iaso. ibi: tenuit quod non transeat ipso iure, est uerum, quòd plerique quos referunt Ias. & Rui. ibi, tenuerunt, quòd ipso iure transeat, tamen opinio Alexan. est uerior, & est de mente Bart. in colu. iij. ad fi. ut ibi dicetur. præsupposita igitur ista opinione, sequitur resolutio huius difficultatis, & concordia istarum opinionum, nam indubitanter uera erit communis opinio, uidelicet quod sit sublata ista differentia, & quòd nulla erit differentia, an a legatario relinquatur legatum, an relinquatur fideicommissum, quia semper tantundem operabitur unum, sicut alterum. tamen dico quod ex neutro ipsorum, siue sit legatum, siue sit fideicommissum, causabitur hic effectus translationis dominij ipso iure, sine ministerio & actu primi legatarij, a quo relictum fuit, & sic neutrum ipsorum, quo ad hunc effectum translationis dominij ipso iure, ualebit in uim legati, & in his terminis procedit contraria
37 opinio, & tex. † insti. de sing. reb. per fideicom. relic. §.j. procedit in istis terminis, quòd non possit legari a legatario uidelicet quoad istum effectum translationis dominij sine ministerio grauati, propter quem effectum illa dispositio denominabitur legatum, & hæc est ratio quare dicatur, quòd non potest legatario legari, non quin ualeat dispositio legati, sed quia nõ potest habere effectum legati, & re uera, illa uerba, non potest a legatario legari non habent alium sensum, nisi quod nõ potest fieri, quod a primo legatario in secundum ipso iure transeat dominium, & propterea dico quod etiam illud procedit, de iure hodierno, quia tex. ille loquitur per uerba præsentis temporis, nec satisfacit solutio aliquorum, qui dicunt, quòd aliquando uerba præsentis temporis exponuntur in præteritum.l. si cum dies in prin. cum glo. ff. de arbi. nam hoc admitto, quòd significet præteritum, tamen nego quòd ita includat præteritum, ut excludat tempus præsens, sed ita quòd cum præterito includat etiam tempus præsens, ita loquitur d.l. si cum dies in prin. cum glo. & quia non reperitur decisum de iure nouo, quòd dominium ipso iure transeat a primo legatario in secundum ut dictum est. non obstat text in.d l.ij. in fin. in eo quod dicit, quòd si fideicommittatur legata-
38 rio, quòd etiam illud intelligatur legatum † quæ lex uidetur multum urgere. nam uult quod illa dispositio ualeat et in uim legati, & in uim fideicõmissi, quamuis sit relictũ a legatario, nec possumus dicere, prout dicebat Rui. hic, quòd sensus text. sit q sit fideicõmissum in quo sunt omnia, quę naturaliter insunt legatis, quia text. foret superfluus, disponẽdo quod intelligatur legatũ, quia absque eo, quod istud disposuisset, & solum ualeret in uim fideicõmissi, seu solũ fideicõmissum intelligeretur, tñ haberet omnia quę naturaliter insunt legatis. Nã uera solutio est, quòd licet lex dicat, quod si fidei legatarij cõmittatur q etiã intelligatur legatum, non propterea dicit, quod intelligatur legatũ a legatario, propterea ego intelligo, quod tex. uelit, ut intelligatur legatũ ab hærede, nã debes scire, quod ubi fideicõmissũ relictũ sit a legatario illud etiã dicitur relictum ab hærede l. si quis seruum.§. certam, & quòd ibi no. infra de leg. ij. l. unica.§. sin autem sub conditione. C. de cadu tol. l. si ab eo. infra. de usufru leg. Bar. in l. fideicommissa. infra. eo. ita quòd sensus tex. erit, quòd ualebit in persona hæredis, & in uim legati, non autem q in persona legatarij primi ualeat in uim legati quod etiam persuaderi potest, nam dum loquitur de fideicommisso, expressit personas à quibus dici possit relictum, uidelicet personam hæredis seu legatarij, sed dum loquitur de legato, nunquam exprimit personas, à quibus illud uideatur relictum, nam persuadetur id fore factum ea ratione, quia non potest intelligi relictum ab alio, quam ab hærede. non obstat tex. in.l.j. in fi. communia de leg. in eo quòd dicitur ibi, quòd actio in rem extenditur etiam aduersus legatarium, à quo sit relictum fideicommissum, & propterea uidetur præsupponere, q in fideicommissarium transeat dominium ipso iure, quia sine dominio nõ competeret rei uendicatio l. in rem. ff. de rei uend. nam solutio est quod debet intelligi de actione in re utili prout intelligit Bart. in.d §. certam, quæ non præsupponit directum dominium in agente, uel potest intelligi, quòd in rem actio non competat ipso iure, sed secuta restitutione, saltem facta primo legatario. de hoc tamen an omni casu quo competat rei uendicatio ex relictis ultimarum uolũtatum, præsupponatur, quod dominium transeat ipso iure in legatarium, infra dicetur secundum ordinem Bart.

39 † Circa ultimam differẽtiam quod non possit post mortem legari, sicut poterat fideicommitti. § post mortẽ insti. eo. communiter doct. concludunt, quòd sit sublata isto iure fforum, hæc communis est uera, pro qua uidetur casus, quem etiam plures Mod. allegant in.l. hęres meus. infra. de cond & demon. nec procedit solu. quorundam repetentium hic, q in casu. d.l. solum conferebatur executio post mortẽ, non aũt post mortem legabatur, nã cum sic conditionale legatum, ut ibi dicitur, sequitur quod dispo

sit in legati sit collocata post mortem, quia ante euentum conditionis, legatum non dicitur esse in rerum natura l. i. infra de regu. catho. & uerbum dato, non solum est executiuum, sed etiam dispositiuum, quando non est aliud uerbum dispositiuum l. quibus diebus §. quidam tatio infra de condit. & demonstrat. l. si ita legatum in prin. & § i. & l. si fundum §. stichum infra eod. & dixi supra in rub. difficulta est respondere ad text. in d. §. post mortem, & in l. unica C. ut actio. ab hæred. contra hæred. in l. scrupulosam C. de contrahen. & commit. stip. in quibus ll. Iustinianus attestatur, quòd hanc differentiam sustulit, & propterea infertur, quòd ante Iustinianum dicta differentia militaret. & per hæc iura, Rui. & Alcia tenuerunt contra communem. Vera solutio est, quòd propter id non sequitur, quin ante Iustinianum fuerit sublata, sed hac ratione id sibi attribuit Iustinianus, quia plenius & clarius hoc disposuit, quam solutionem senserunt plures hic, & plura similia adducit Cro. ad hoc propositum. Tu potes addere quia in §. posthumo instit. eo. Iustinianus attestatur, quòd quia de iure antiquo posthumo alieno inutiliter legabatur in hac parte, non tantum in hæreditatibus, sed etiam in legatis & fideicõmissis medetur, & tamen in fideicommissis, iam per alias ll. hoc fuerat inductum, ut in l. penultim. infra eod. sic idem Imperator in d. l. scrupulosam dixit, quòd sustulit illam dubitationem, seu inquisitionem ueterum, in relictis in testamento, legati uel fideicõmissi nomine post mortem, & tamen in fideicõmissis iam istud fuerat inductum, ut dicitur in d. §. post mortem, & hoc contingit sepe, ea ratione, quia nullam aliorum constitutionem de eo, in suo Cod. reseruauit, præter suam, in qua de hoc, plenius disponat. quæ autem fuerit ratio huius differentie.

40 † Respondet Iason. hic, id esse, quia cum obligationes debeant cohærere ossibus, eius, qui debet obligari l. quis ergo casus in fi. ff. de pecu. glo. no. in l. iij. in prin ff. pro socio, propterea lex habuit pro absurdo, quod obligatio legati deberet suscipi post mortem hæredis, & ideo fuit apposita regula, quod actiones, & obligationes non possent incipere ab hæredibus grauati d. l. unica d. l. scrupulosam. Hæc ratio non est bona, quia non adaptatur ad casum, quando dictum esset pridie, quam morietur hæres, uel legatarius, quia eo casu incipit obligatio in persona grauati, & tamen annullabitur. præterea præsupponit, quod si foret stipulatio conditionalis, & conditio purificaretur, post mortem promissoris, quod redderetur inutilis, quia nõ potuisset incipere obligatio in persona obligati, quod tamen contra tex. in §. ex conditionali inst. de inuti. stip. sic præsupponitur esse in legato conditionali, q decedente hærede ante euentum conditiones extinguatur, quod tamen est contra text. in d. l. hæres meus & text. in d. l. unica §. sin autem sub cõditione C. de cadu. tol. ubi habetur, quod solum redditur caducum decedente legatario ante euentum conditionis, non autẽ decedente hærede. Iccirco dicas rationem differentiæ predictæ fore, quia in legatis inspiciebantur uerba, & dispositio restringebatur, ad limites uerborum, in fideicommissis uero inspiciebatur uoluntas, & dispositio extendebatur iuxta amplitudinem uoluntatis, quæ ratio manifeste colligitur, ex. §. sed non usque instit. eodem, & ex d. l. unica. in his uerbis, ne propter nimiam uerborum subtilitatem, latitudo uoluntatis impediatur, & ex §. post mortem institut. de inuti. stipul. in his uerbis, sed cum, ut iam dictum est, ex consensu contrahentium stipulationes ualent, nam datur intelligi quod inspectis uerbis, foret annullanda, inspecto consensu foret ualida. Quæ autem sit ratio, quod inspectis uerbis foret annullanda, & inspectu cõsensu, foret ualida, dicas quod sit, quia debemus inspicere in dispositionibus, in quibus solum uerba attendebantur, illam rationem seu causam, quæ ex uerbis significabatur, & propterea uidebatur, quod in legato relicto, post mortem hæredis seu legatarij uel pridie quam morerentur, quod ex uerbis significaretur, quod mors alterius prædictorum daret causam huic legato, quia conditio est loco causæ l. a titio. ff. de uerbo. obliga. & quia ista causa uidebatur improbabilis, quia uidebatur, quod propter uotum & desiderium mortis alterius, facta fuisset illa dispositio legati, hoc respectu non ualebat, argumento eorum, quæ habentur in l. fi. C. de pact. sed in dispositionibus, in quibus magis attenditur uoluntas, quam uerba, cõditio mortis alterius non uitiat, ex quo coniecturari potest ex uoluntate, quod aliud dedisset causam legato quam mors illius hæredis, seu legatarii, quæ omnia latissime probantur ex iis, quæ dixi in l. gallus in principio supra de libe. & posthum, uel dicendum est, quod ex quo non potest fieri executio legati, eo modo quo per uerba significabatur, quia impossibile erat, quod hæres grauatus daret, post mortem, uel pridie quam moreretur, uel daret legatario post eius mortem, uel pridie quam moreretur, quod propterea uitiabatur legatum, tanquam impossibile, prout uitiatur tanquam impossibilis, illa stipulatio, promitto hodie dare carthagine §. loca. institutio. de uerborum obligatione. ualet tamen attenta mente, quia actum uidetur, quod ab hærede hæredis detur legatario, seu hæredi ipsius legatarij, & sic, licet executio significata per uerba sit impossibilis nõ tamen est impossibilis illa executio, quæ uenit ex mente præter & ultra significatum uerborum, de quibus tamen rationibus dicas, ut latissime scripsi in d. l. gallus. in principio.

Circa contrarium de libertate, quia gl. præsupponit, quod non sit differentia inter directam, quæ competit ex legato, & fideicommissariam libertatem, quæ competit ex fideicommisso, & communiter repræhenditur per docto. post Bart. per iura allegata per ipsum, & allegata 41 per Alexan. reuocatur in dubium hæc quæstio, † an sit differentia, inter legatum libertatis, & fideicommissum. Nos examinabimus istam quæstionem, postea dicemus aliqua circa ea. quæ Bart. incidenter præsupponit in resolutione huius articuli. Quia circa hanc quæstionem, cõmuniter omnes docto. antiqui, & etiam Mod. post Bar. tenuerunt quod sit differentia, nam dum dicitur ex tali differentiam inter directam & fideicommissariã libertatem, præsupposuerunt, quod ea differentia sit inter legatum & fideicommissum libertatis, tanquam quod ex legato causetur directa, ex fideicommisso, fideicommissaria libertas, Rui. uero hic uidetur uelle differentiam non esse, inter legatum libertatis, & fideicommissum, quia secundum eum, ex utroque constituitur solum fideicommissaria libertas sed differentiam esse, inter directam, & fideicommissariam libertatem, & propterea præsupponit libertatem directam differre a legataria, nam hæc directa appellatur testamentaria manumissio, ut ff. & C. de test. manu. & diffinitio legati non conuenit directe libertati, nam non est prestanda ab hærede, sic licet legata non ualeant, ubi hæreditas non sit soluendo l. fi. infra eo. titu. & per Bart. infra ead. l. ualet tamen libertas directa l. i. C. qui manu. non pos. Nec possumus dicere, quod sit fauore libertatis, quia si esset fideicommissaria, non ualeret l. fi. C. qui manu. non pos. sic appellatione legati nunquam uenit libertas, sed debet haberi specialis mentio de ea l. traditum infra de condi. & demonstra. l. uerbis legis in prin. infra de uerbo. signifi. l. imperatores. supra de trãsac. uult etiam quod ex legato non inducatur directa, nec competat ipso iure libertas sicut nec ex fideicommisso, uerum quod ex utroque competat fideicommissaria libertas. Hanc etiam opinionem tenuit Alcia. & prius, eam tenuit Cuma. quem etiam ipsi referunt, sed non bene dicunt, quia etiam per uerba legatorum, uidelicet, lego, uel do libertatem, inducitur directa libertas, quia per hæc uerba non rogat, quod per alium seruus manumittatur, igitur erit libertas directa §. pen. inst. de sing. re. per fideicomm. relic. uidetur etiam text. in l. fi. C. de co. ser. manu. & licet tex. ibi non dicat, quod fiat liber ipso iure, tamen saltem præsupponit, quòd si fuisset testatoris insolidum quod ipso iure foret liber. nam gloss. etiam præsupponit, quod oblato uel præstito precio pro parte alterius domini, fiat tunc totus simul liber, quia ante non potuit esse liber pro parte nec obst. quod in testamento, testator uideatur dare libertatem, & manumittere, quia etiã in legatis dicitur donare. & ea dicitur facta a testante, ut patet ex diffinitione legati, non ob. quòd dicatur libertas directa

42 cta † non legata, quia hoc est alia ratione, quam, quia dif-
ferant legata libertas, & directa, ut infra statim dicam.
Vnde pro resolutione debes aduertere, quod ista quæ-
stio, an directa libertas a fideicommissaria differat, seu le-
gatum libertatis differat a fideicommisso, nõ pertinet ad
id, an aliud sit, quod libertas capiatur de manu hæredis,
seu ualeat tantummodo in uim fideicommissi, an uero
competat iure directo in uim directi legati quia etiam in
hoc est differentia in alijs relictis, ut supra diximus, sed
dubitatio quæstionis, ad id reducitur, quare ea ratione
qua sunt in omnibus relictis exequata uerba legatorum,
& fideicommissorum, sic etiam non sint exequata in reli-
43 cto libertatis. † Augetur dubitatio, quia etiam ante ade-
quationem uerborum, illa uerba. hæres meus dato, uel
damnas esto dare, inducebant directum legatum, ut di-
ctum fuit supra in rubrica, sed in libertate non inducunt
directam libertatem, sed fideicommissariam, ut proba-
tur in.d.§. penul. & expresse concludunt Cuma. & Ale-
xan. fortius, licet alijs relictis, legatorum uerba habeant
intellectum fideicommissi, secus tamen est in relicto li-
bertatis; quia potius uitiatur relictum libertatis, quam
quod uerba directa libertatis reducantur ad intellectum
fideicommissi. l. si seruus legatus in. §. si seruus alienus in-
fra eo. titu. & quia ex dictis doct. non colligitur conclu-
dens resolutio circa prædicta. Propterea pro resolutio-
ne, ultra ea, quæ per alias dicũtur, debes aduertere, quod
licet per illam. l. ij. C. commu. de leg. sint exequata omnia
uerba præceptiua, & præcaria, & alia directa, per quæ te-
stator disponit, circa res principaliter, non circa perso-
44 nam honoratam. † non tamen dicta eæquatio pertinet
ad illa uerba, quæ diriguntur ad personam honoratam, ut
circa ipsam disponant, non uidemus quod non pertinet ad
uerbum, instituo, seu hęres esto, quia adhuc hęc uerba dif
ferunt ab alijs uerbis cõibus, seu obliquis, ut no. in. l. cen-
turio, & in l. uerbis ciuilibus supra de uulga. & propte-
rea non pertinet ad hoc uerbum, liber esto, quia dirigi-
tur ad personã ut circa illam disponat, & propterea hoc
uerbum nunquam significabit aliam libertatem, quam di
rectam, debes etiam scire, quod per d. l. ij. licet sit indu-
ctum, quod quodlibet uerbum legatorum seu fideicom-
missorũ constituat utrunque, tamen hoc est, quãdo utrun-
que, potest induci, sed ubi propter aliquam contrarieta-
tem utrunque non posset induci, quod tunc unum tantum
inducitur, uidelicet illud quod prius illa uerba antea si-
gnificabant, si eo modo posset sustineri dispositio, si uero
dicto modo non posset sustineri, tunc ea dispositio intel-
ligetur alio modo, & sic iure fideicommissi, quia hæc in-
terpretatio est humanior, & per eam facilius dispositio
sustinetur, & hoc aperte uult tex. ibi. in uersiculo ubi au
45 tem, debes etiam scire, quod nullum † uerbum in relicto
libertatis potest significare utrunque, uidelicet legatum,
& fideicommissum libertatis, quia est contrarietas, nam
non potest eadem libertas esse directa, & fideicommissa-
ria, ut patet, nec potest esse in electione illius serui, an e-
ligat magis fideicommissariam, quia non potest directam
repudiare. l. fin. §. si uero C. de testa. manu. l. si non. l. elia-
sentia. §. 1. supra de hæred. insti. §. si uero insti. de hæ-
red. instit. & de hæredum qual. & diff. §. 1. ex prædictis se
quitur, quod in quolibet relicto. si uerba de sui natura si-
gnificabant directam, & dispositio possit ualere in uim di
recte libertatis, quod intelligetur directa, siquidem non
poterit ualere in uim directe. tũc illa uerba significabant
fideicommissariam, ut dicitur in. d. l. ij. uersicu. ubi autem,
ubi uero uerba de sui natura significabunt fideicommissa-
riam, tunc intelligetur solum fideicommissaria, non au-
tem directa, propter contrarietatem ut supra dictum est,
& per hoc dico quòd illa exequatio uerborum, de quibus
habentur in d. l. ij. procedit etiam in relicto libertatis,
quia significant, sic unum, prout aliud. Tamen non signi-
ficant utrunque simul, propter contrarietatẽ, quod etiam
foret in alijs relictis, bene admitto, quod illud uerbum,
liber esto, nullo modo admittit intellectum fideicommis
si. quia hoc non est adequatum cum alijs uerbis per d. l.
ij. & propterea dico, quod tea. in. d. l. si seruus legatus. §. si
46 seruus alienus † procederet, ubi libertas foret data, per

hoc uerbum, liber esto, secus ubi per aliud uerbum dire-
ctum, quod principaliter disponeret circa rem, puta, lego
libertatem, uel do libertatem uel libertatem habeas, seu
accipias, quia hoc casu si non posset ualere relictum in
uim directe libertatis, dispositio reciperet intellectum
fideicommissi, seu fideicommissarie libertatis, quia uerba
illud etiam significant, quare modo in casu. d. §. alienus,
uerba directa non trahantur ad obliquum, quamuis so-
lum significent directum, alibi diximus, precipue in. l. cen-
47 turio supra de uulga. quæ modo sit ratio † quod uerba re
lata ad actum grauati, in alijs relictis significent, natura
sui, legatũ directum, & quod dominium transeat ipso iu-
re, secus in relicto libertatis. Dicas ideo esse, quia actus
grauati, qui significatur per uerba, repugnat directe liber
tati, propterea uerba non possint illam significare, non sic
in alijs relictis, ea quo ultra executionem iuris, in eo,
quod trãsfert dominium ipso iure, requiritur etiam alia
executio hominis, per quam transfertur possessio, ut de-
clarat Barto. in. l. cum quidam. C. de conditio. inser. &
quantum ad hæc uerba, potest conuenire ratio Ruin. sed
hoc modo declarata. Quare modo libertas dicatur ma-
gis directa quam legata. Respondeo, quia habet effectum
uerborum per quem disponitur circa personam honora-
tam, non tantum effectum eorum uerborum, per quẽ di
sponitur solum circa rem, nam licet dicatur lego liberta-
tem, uel accipias libertatem per hæc ita disponitur circa
personam honoratam, prout circa rẽ de qua disponitur,
cur etiam sit, quòd appellatione legati non ueniat dire-
48 cta libertas. † Dicas, quòd non est ea ratione, quam dice-
bat Rui. hic, uidelicet, quia non esset legata, sed quia per
legatum significamus illam dispositionem, per quam di-
sponitur circa res principaliter, et propterea non signifi-
cat relictum libertatis directo, quia per illud eque princi
paliter disponitur circa personam honoratam, & sic est
aliud, ultra legatum, faciunt, quę diximus supra in rub.
circa uerbum lego. Deueniendo modo ad dicta per gl. &
49 Bart. primo Bart. intelligit † quòd gl. nostra hic. & in §.
sed nec usque, uelit quòd non sit aliqua differentia, quo-
ad effectum inter directam, & fideicommissariam liberta
tem, & Bart. uoluit inducere quia dum glo. dixit, quòd
legata, & fideicommissa fraternizant, ut communes ha-
beant actiones, & effectum, & nomen, & postea uult quod
in nomine, saltem quoad usum, sit hodie differentia in fi-
deicommissaria libertate, quia sibi conuenit nomen fidei
commissarie, non legatarie, uidetur presupponere quòd
quoad effectum, non sit differentia, & propterea quod si-
cut ex legato libertatis inducitur directa, sic etiam ex fi-
deicõmisso inducatur libertas directa, & credo hanc fuis-
se mentem glo. licet aliqui Mod aliter dicant, sed non
curo referre, bene uerum est quòd glo. in. d. l. ij. C. com-
munia de lega. non uidetur istud uelle prout in glo. est ea
litera, potest ergo dici incorrectum &c. Et ita intelligit
glo. ipsam do. Ripa, pro quo facit, quia ipsa glo. uult quod
siue ab hærede, siue a fideicommissario relinquatur fidei-
commissaria libertas, quòd non possit, ut liber, uendicare
statim libertatem, in alijs uero relictis uult, quod non
transeat ea fideicommisso dominium ipso iure, quando a
legatario relinquitur fideicommissum, & sic uult. quod in
fideicommisso libertatis relicto ab hęrede non competat
libertas directa, quod secus esset ut ibi glo. præsupponit,
quando foret relicta per uerba directa sed dum in glo. est
illa litera, potest ergo dici correctum prout habuit Bart.
glo. uoluit idem, quod glo. hic, dum postea Barto. dicit,
quòd glo. communiter ab omnibus Doc. repræhenditur
per tria iura, quæ idem Barto. hic allegat, quę iura pro-
bant, quod in fideicommissaria libertate seruus non fit il
50 lico liber † sed requiritur factum seu manumissio hære-
dis, seu legatarij, a quo fuit relicta. Est etiam alia diffe-
rentia iuris patronatus, quam statim Bar. subdit. Est etiã
tertia differentia, quia in libertate relicta sub diuersis
conditionibus, si sit directa attenditur leuior, si fideicom-
missaria nouissima. l. quod traditum, & l. per fideicom-
missum infra de cond. & demonstrat. l. in libertatibus. ff.
de manu. testamento sic in directa libertate relicta sub
conditione dandi, ubi hæres, cui dandum erat, recusante
acci-

accipere, non est opus amplius eidem dare, quamuis uellet accipere. l. ultima. C. de condit. inser. non sic in fideicommissaria Bart. in l. cui fundus. infra de condit. & demonstrat. sic etiam dies, licet incerta, quando dummodo certa an, indirecta reiicitur. l. si post mortem. §. fin. infra. eo. licet aliud sit in fideicommissaria. l. peculium in fi. de leg. ij. glo. & doc. maxime Aret. in l. idem supra de vulga. item rupto testamento per querelam debentur fideicommissariae, soluens xx. aureis pro quolibet seruo, sed directa non, nisi in casu, quando post quinquennium proponeretur querela. l. papinianus. §. fi. & l. seq. ff. de inoffic. testamento

51 omnes istae differentiae procedunt † ex eadem causa, quia aliud est, quòd valeat dispositio in vim directae. Aliud quòd in vim fideicommissariae, hoc est, quòd libertas competat ipso iure, aut requiratur manumissio, seu factum alterius. Nam ex hoc in consequentiam resultat differentia iuris patronatus, quia debet originaliter induci, in persona eius, à quo procedit manumissio, & quia directa libertas non requirit factum alterius, propterea non potuit tolli per voluntatem tacitã, sed solum per expressam, argum. l. ex parte infra de adimen. lega. & sic non potest per vltimam conditionem adiectam, tolli prima datio libertatis, quia non potest tacite, & in consequentiam tolli, & tunc quia nulla ex conditionibus videtur per aliam sublata, erit libertas data sub pluribus conditionibus alternatiue, in quibus electio est honorati. l. si haeredi plures supra de condit. insti. tamen in seruo ius eligit pro ipso leuissimam cõditionem, fideicommissaria vero, quia requirit factum alterius, propterea tacite per nouissimã dationem potest tolli prima, à qua tacite videtur recessũ l. sicut. ff. de adimen. leg. sic quia directe ipso iure competunt, & libertates, quae iam competierunt, non solent auferri per restitutionem in integrum, sic, quòd ubi habetur conditio pro adimpleta, quia haeres noluit accipere id, quod dandum erat, causa conditionis implendae, procedat illa differentia inter directam & fideicommissariã libertatem, de qua per Bart. in d. l. cui fundus, sic fit, quòd non possit competere directa, rupto testamẽto per querelam. Nam quòd consequatur libertatem, soluendo xx. aureos, contradicit directe, ea enim directa habetur ex testamẽto, & per solutionem xx. aureorum, habetur ab haerede ab intestato, inter viuos, non ex testamẽto, sed non repugnant fideicommissariae, quia illa habetur etiam ab haerede, & ex manumissione inter viuos, solum solutio xx. aureorum prodest directe, ad eius conseruationem, post quam cepit competere, prout post lapsum quinquennij, vt dicitur in d. l. papinianus. §. fi. quia hoc casu nõ impedit, quin ea sit directa libertas. & ex testamento manumissus, & propterea hae omnes differentiae remanẽt etiam de iure hodierno, quia procedunt in consequentiam eius, in quo, directa libertas contrariatur fideicommissariae.

Quo vero ad aliam differentiam supra relatam, per tex. in l. si post mortem. §. fi. infra. eo. & l. peculium in fi. infra tit. j. quia est multum dubia, vt patet ex dictis Aret. in d. l. idem. supra de vulg pro nunc nihil dico, solum addo, quod tex. in d. l. si post mortem. §. fi. loquitur casu, quo seruus esset legatus vni, qui non esset haeres institutus, & propterea necesse est, quòd per dationem libertatis directe, quãuis post tempus videatur ademptum ipsum legatum, & effectum inutile, quia ipsum legatum contrariatur directe libertati. Nam si transiret seruus in dominium legatarij, non posset amplius eidem seruo competere libertas directa, & propterea videtur, quòd reiiciatur illud tempus adiectum libertati, quia cessat causa, propter quam praesumitur adiectum, videlicet fauor dicti legatarij, in fideicommissaria vero, quia legatum factum primo non contradicit fideicommissariae, quae potest relinqui ab ipso legatario, propterea non tollitur legatum, & cum subsistat fauor legatarij, propter quem fuit tempus appositum, propterea tempus illud non remouetur, & ita procedit texe. in. d. l. peculium. §. fin. j. responso: si tamen dixeris, quare non amouetur tempus, in casu, de quo ibi in fin. cum tamen sit directa, prout apparet ex illis uerbis, liber esse iussus est, & ex uerbo competit, dicu rationẽ esse, quia tempus non videtur adiectum in fauorem legatarij, tantum quam legatarij tãtum, sed etiã in fauorem eius, tanquam heredis, quia legatum erat titio, qui fuerat institutus pro parte, quo casu habet partem serui iure haereditario: itaque etiam, quòd cesset legatum, non propterea cessat causa, & ratio, propter quam tempus fuit appositum directe libertati, cogita tamen, quia hic non examino perfecte cũ non sit locus suus.

Redeundo ad dicta Bart. dum dicit, quod solutio seu intellectus Dini, dum intelligit tex. nostrũ, solum in fideicommissis pecuniarijs, non procedat, bene loquitur, quia haec differentia inter directam, & fideicõmissariam libertatẽ, non procedit ea rõne, quia fideicommissum libertatis non sit pecuniarium, sed alia ratione, vt supra dictum fuit.

Dum etiam Bart. refert intellectum Pet. dicẽtis quòd tex. non debet intelligi de fideicommissis, in quibus circuitus erat inutilis

52 † si sensus Pet. fuit, quòd non sit facta adequatio, quando is effectus, qui inducitur per directã, non potest induci per fideicommissum sed solum quando illi met effectus, qui causare possunt per directum, causari etiam possunt per fideicommissum. Pet. recte dixit, & eius intellectus concordabit cum his quae supra ego dixi. Nam tunc hoc esse non potest alia ratione, quam quia sit contrarietas, quia is effectus qui causatur, intelligendo dispositionem iure legati, non potest causari, vbi illa intelligeretur iure fideicommissi, quo casu cessabit haec adequatio, quia alterum tantum potest induci, vt probat text. in d. l. ij. declarando, vt supra dixi, & intelligendo solutionem Pet. dicto modo, non obstabunt ea, quae Bart. hic adduxit contra Pet. quia vltra ea, quae dicunt doct. dicitur, quòd licet sit vtilitas, an transeat recta via, an capiatur de manu haeredis. Tamen hae omnes vtilitates etiam possunt causari, intelligẽdo, quòd dispositio valeat in vim fideicommissi, sed Pet. loquitur, quando haec utilitas non posset causari, intelligẽdo dispositionem in vim fideicommissi. Admitto etiam, quòd intelligendo solutionem Petri prout Bar. intellexit, quòd eius solutio saluari posset ab impugnationibus ipsius Bar. intelligendo, quòd nulla esset vtilitas ex hoc circuitu, ex voluntate testantis, seu ex legis dispositione. Nã utilitates, quas Bar. considerat non procedunt ex testantis volũtate, seu ex legis dispositione, sed tamen est etiam vtilitas, quia si non transiret dominium recta via, & deberet capi de manu haeredis, fructus non deberentur, nisi à tempore morae, si cum si transit ipso iure, quia praecepti post aditam haereditatem, quaeruntur legatario. l. si tibi homo. §. cum seruus infra cod. tit. & quod ibi not. praeterea sequeretur, quòd nulla foret vtilitas ante hanc exequationem, vtrum valeret in vim legati, & recta via transiret, an vero per fideicommissum per ministerium haeredis, quod tamen non est dicendum, maxime propter acquisitionem fructuum, quae procedit ex acquisitione dominij, vt colligitur ex nota. per Bart. in l. in fideicommissarij. infra. ad trebell. & firmat Rui. infra. in q. seq. de fideicommissis uniuersali. dum etiam Barto. ponit illam vtilitatem circa retentionem

53 seruitutis resultantem ex eo, † an legatum capiatur de manu haeredis, an transeat ipso iure, per. d. l. papinianus de seruit. & d. l. si seruus titij infra. eo. Barto. uidetur praesupponere, quòd non obstante quod dominium rei legate transeat ipso iure in legatarium, quod tamen per aditionem haereditatis confunderetur seruitus, secundo praesupponit, quòd non posset esse consultum per retentioné, circa primum gl. in d. l. papinianus, & d. l. si seruus titij, tenuit quod non confundatur, quia dominium ipso iure transit in legatarium. l. a titio ff. de furtis, & propterea esset opus intelligere, quod Bart. hic non loquatur in legato puro sed in diem, uel sub conditione, quia tunc omnino confunderetur seruitus per aditionem an do. Ripa hic, uult quod etiam in legato puro confundatur. Nos de hoc dicemus unum uerbum circa illam quaestionem an dominium transeat ipso iure, circa secundum Imo. Alex. & pletique Moder. reprobant Barto. ex quo licet transeat dominium ipso iure, non transit tamen possessio, & quia eam habet necesse capere de manu haeredis, & propterea per retentionem rei poterit sibi esse cõsultũ, prout etiã dicitur in d. l. papinianus, & d. l. si seruus titij, sed sal-

aando Bar. dici potest quod intellexerit, quod sic differen
tia, quia primo casu, quando dominium transit ipso iure,
solus hæres non potest illam seruitutem de nouo consti-
tuere, sed solum potest medio exceptionis obtinere, quod
non cogatur restituere, quoad legatarius constituat sibi
seruitutem, ut dicitur in.d.l. papinianus. sed si hæres ha-
beret dominium in translatione dominij ipse solus pos-
set seruitutem constituere, seu retinere. l. in tradendis. ff.
cõmu. præd. Et hoc est quod uoluit dicere Bar. & de hoc
è casus in.l.pen. ff. si ser. uéd. Nam dicit ibi, quod si ex cau
sa fideicõmissi hæres dat fundum, põt excipere seruituté.
Dum etiam Bart. pro solutione huius contrarij de li-
54 bertate distinguit, intentio Bart. † est dicere quod fidei-
commissum potest operari, quod ius directo trãseat, sicut
operatur legatum in his, in quibus testator potest dispo-
nere, quod directo transeat sicut per obliquum, sed in ijs,
in quibus testator nõ potest disponere, quòd directo tran
seat fideicommissum non operatur istum effectum, quod
id quod relinquit testator directo transeat, sed solum ope
rabitur, quòd transeat per obliquum, prout in re hære-
dis, seu alterius, relicta. l. si heredis seruus. l. si quis inqui
linos §. j. infra eod. l. non dubium. infra de lega. iij. & in
libertate relicta seruo alieno. l. seruo. C. de test. manu. l.
ij. § j. supra tit. j. & uult quod hac ratione libertas relicta
seruo proprio per fideicommissum, non acquiratur dire-
cto, quia ius patronatus, quod testator uoluit transferre
in hæredem, non potuit directo induci, declarando ut hic
per eum, solutio Bar. est uera, quia clarum est, quod his ca
sibus in quibus testator nõ potest directo disponere, quod
fideicommissum non potest habere hunc effectum legati,
ut directo trãseat, sed solum effectum fideicommissi quod
per obliquum. Nam hoc casu est illud contrarium, quod
impedit, ne dispositio possit habere effectum utriusque, &
legati, & fideicommissi, sed ista solutio non tollit contra-
rium de libertate relicta seruo proprio per fideicommis-
sum, quia poterat testator dare illam directo, sicut per fi-
deicommissum, & propterea hæc dispositio fideicommis-
si debet operari, quod directo transeat, si debet habere ef
fectus legati prout dicitur in. l. nostra & §. sed non usque
inst. de lege. dicere prout dicit Barto. quod licet directo
possit dare libertatem, tamẽ non potest directo constitue
re illud ius patronatus in hærede, non satisfacit, quia ius
patronatus non debuit haberi in consideratione, quo-
niam non uenit principaliter, sed in consequentiam. l. si
quis nec causam. ff. si cer. pet. & etiam quia adhuc super
est difficultas, quare magis uideatur uoluisse prouide-
re hæredi de iure patronatus, quando usus fuit uerbis fi-
deicommissi quam legatorum in relicto libertatis. Nam
euitari non posset, quin adhuc sit differentia inter hæc
uerba, propterea debes addere unum uerbum ad solutio-
nem Barto. & erit perfecta, & concordabit cum ea solu-
tione quam superius diximus, ut dicatur sic, quod ut fi-
deicommissum habeat effectum legati, quod directo tran
seat, requiratur ut possit disponere, quod directo tran-
seat, ut præsupposuit Barto. adde etiam aliud uidelicet
quod etiam requiratur, quod testator possit disponere,
quod utroque iure ualeret dispositio, & directa, & p obli-
quum. Nam in casu quo non potest disponere, quod dire-
cto transeat, res est clara, ut patet ex dictis Barto. quod
etiam quando non potest disponere, ut utroque iure ua-
leat, non habeat effectum istud legati, quod directo trau-
seat, satis constat, nam quia non potest habere effectum
utriusque propter contrarietatem, ideo debet solum ha-
bere effectum, & nisi fideicommissi ut transeat per obli-
quum, quia solum altero modo potest ualere, & prius de-
bet ualere eo modo, qui magis proprie per uerba signi-
ficatur, ut aperte uult text in d. l. ij §. ubi autem, & con-
stat ex ijs, quæ supra dicta fuerunt circa intellectum il-
lius text. & per hanc rationem, tollitur obiectum de li-
bertate fideicommissaria, quia non potest relictum uale-
re utroque modo, ut intelligatur quod transeat directo, &
per fideicommissum, ut etiam fuit dictum supra.
Habes tamen ex dictis Bart. quòd ubi directo, & recta
uia non transit, tunc honoratus dicitur rem habere iure
fideicommissi, ubi uero directo transit, quòd dicatur eam
habere iure legati, & si dices, si relinquatur res hæredis
uel alterius, dispositio ualet in uim legati: l. rem alienã.
C. de leg. l. non dubium de le. iij. l. si quis inquilinos. §. j.
infra eo. Respondetur quod dispositio dicetur quidem uale-
re, utroque iure, quoad obligationem debendi, sed non ut
dicatur honoratus habere ipsam rem iure legati, sed ab
ipso hærede, iure fideicommissi.
Dum Bart. in sua distinctione concludit, quòd usufru
ctus possit ipso iure constitui per legatum, per. l. si partẽ.
§ j. ff. de seruitut. conclusio Bar. est communis, & uera, ut
infra dicetur, & ad tex. in. l. si ab hærede. ff. si ususfru. pet.
de quo opponit Ias. ultra solutiones relatas per eum, post
glo. ibi, uera solutio est ut infra dicam loco suo dum Bar.
55 concludit, quod usufructus † qui legatur, sit apud testan-
tem, uere uel causatiue, quia immediate potest illũ con-
stituere in persona legatarij, quod non est in iure pa-
tronatus. Sensus Bart. est, non quòd causalis quæ est a-
pud testamentum transeat in legatarium, nam in ea est
alius ususfructus. l. stipulatio ista. §. si quis ita, infra de
uerb. oblig. sed quòd ususfructus formalis ipso iure con-
stituatur in legatario. Nam licet non sit formalis uere a-
pud testatorem, dicetur tamen esse causatiue, quia is no-
uus ususfructus potest ipso iure constitui in legatario, sed
nouum ius patronatus distinctũ ab eo, quod esset in per-
sona testantis, non potest constitui in persona heredis ip-
so iure, & immediate, quia requiritur manumissio hære-
dis, propterea illud tale ius, nec uere, nec ficte, nec causa-
tiue, ex causa immediata dicetur esse penes testantem, &
hoc modo declarando Bar. solutio patebit ad ea, quæ con
tra Bar. adducuntur per Ias. & Rui.
Dum glo in fi. uult, quòd uniuersalia fideicommissa dif-
ferant à legatis, & fideicommissis particularibus, quia ab
56 uniuersali cogitur † adire hæres, non à particulari fidei-
commissario seu legatario. l. si quis omissa. § fi. supra si qs
omiss. cau. testa. Bart. hic addit rationem huius differen
tiæ per id quod habetur in. l. apud iulianum. §. antistia, &
l. cogi. §. fi. infra ad treb. posset tamen instari, quare hoc
casu lex non induxit, quòd transeant omnes actiones a-
ctiue, & passiue in legatarium, ut sic sine damno hæredis
posset cogi adire, quemadmodum induxit, quòd si cui
sit relicta quota hæreditatis, si cogat hæredem adire to-
ta hæreditas ad eum transeat Iaso. dicit, quia actiones
non transeunt in singularem successore. l. fi. §. fi. ff. de con-
trahen. empt. sed hoc non satisfacit, quia mediante re-
stitutione, & cessione transirent. dicatis solutionem es-
se, quia lex non uoluit fieri restitutionem ex trebellia-
no, nisi ei, quem testator elegit sibi successorem. saltem
per obliquum, cui uoluit testator restitui hæreditatem. l.
mulier. §. ex asse. ff. de iure dot. Bart. in. l. qui ita. §. j. infra
ad treb. Rat. rationis quia non uoluit dare, successorem
defuncto præter eius intentionem, & propterea si fieret
cessio, seu restitutio, quia illa non fieret ex trebelliano
non esset tutus hæres, postquam restituit, quin posset à
creditoribus hæreditarijs conueniri, prout, conuenitur
postquam uendidit hæreditatem. l. ij. C. de hæredita. uel
actio. uend. l. secunda. C. de pactis, & ibi not. Nam non
potest hæres inuitis creditoribus, ius passiuum in alium
transferre, ut dicit Bald. in. l. ij. in prima oppositione. C.
de pactis per. l. si mandato meo. ff. mandati. Ex hac diffe-
rentia Rui. hic, & do. Rip. inferunt, quòd licet, casu quo
sit prohibita falcidia, ualeat legatum sine aditione. §. si
uero expressim, in auten. de hære. & fal. per quem tex.
ita dicit Ange. ibi Bart. & omnes doct. in. l. nemo potest.
57 infra. eod. tamen fideicommissum † uniuersale non ualo-
ret, si non esset facta aditio, quia potest imputari fidei-
commissario uniuersali, si non compulit hæredem adire,
allegant Bal in. l. j. filium quem habentem. ff. fami. hercis.
istud non discutio hic, quia latius declaraui in. l. nemo
potest. infra. eo. ubi etiam declaro qualiter intelligi de-
beat text. in. d. §. si uero expressim.
Circa secundam differentiam, quia de ueritate di-
ctorum per Barto. hic uenit dicendum. infra cum dicetur
de actione in rem, propterea hic solum attingamus, quæ
sit ratio, quare in fideicommisso uniuersali dominium
nõ transit ipso iure, prout transit in particulari relicto, ut

hoc multum laborant doc. Ego dico quòd rationes Bart.
58 sunt optime † si bene intelligantur, quamuis doct. communiter reprobant. Et quod plus est, dico quod omnes rationes assignate per alios reincidunt in idem com ratione Bart. & pro declaratione debes scire quod istud dictũ, quod dominium non transeat ipso iure includit duo, primum quòd non acquiratur fideicõmissario, sine eius consensu seu uoluntate, aliud quod non acquiratur sine facto grauati, debes etiam scire quod intentio Bar. fuit dicere, quod quia res particulares ueniunt, non principaliter, sed in consequentiam hæreditatis, propterea non potuerunt queri fideicommissariu ipso iure, ex quo nec etiam hæreditas potuit acquiri ipso iure, & si non acquiritur principale, multo minus illud, quod uenit querendum lo consequentiam principalis. Rationem huius, quare hæreditas non quæratur ipso iure sine consensu fideicommissarij reuocabiliter Barto. non posuit, quia erat per se nota, quod non acquiratur sine consensu. l. si quis mihi bona. §. iussom. ff. de acquiren. hæredita. not. in l. j. C. qui admitti solum posuit rationem secundi uidelicet quare non acquiratur ipso iure, hoc est sine facto hæredis grauati, & dicit hoc esse, quia in acquisitione hæreditatis fit translatio actionum quæsitarum hęredi, in fideicommissario, & quia actiones iam quæsite hæredi, non transeunt sine cessione, sicut nec transit actio quæsita primo legatario in secundum. l. imperator infra de leg. ij. propterea requiritur cessio, seu restitutio hęredis grauati, ad effectum, quod acquiratur hæreditas fideicommissario, & hoc modo declarando hanc rationem Barto. Non obstant quæ adducitur in contrarium per doc. & primo non obst. quod in legato peculij, & gregis, transeat ipso iure dominium corporum particularium. l. grege infra eo. l. si peculium. inf. de pecul. leg. & tamen clarum est, quod ueniunt in consequentiam peculij, & gregis, sicut res particulares in consequentiam hęreditatis. l. j. C. de euictio. l. serui. ff. de euictio. l. proinde. ff. de edil. edic. Nam prætermissa solutione Soc. & Ias. hic distinguentium inter uniuersitatem consistentem in corporibus, prout peculium, & grex, & uniuersitatem, quę sine aliquibus corporibus potest consistere, prout est ipsa hęreditas. l. hæreditas. ff. de petitio. hæred. quia illa solutio non tollit difficultatem, ex quo per id non differunt huiusmodi uniuersitates in hoc, de quo nunc agitur, uidelicet quod in qualibet earum, particularia corpora non ueniant in consequentiam. Dicas, quod solutio colligitur ex prædicta declaratione. Nam ideo in peculio, & grege, transit ipso iure, dominium corporum, quæ ueniunt in consequentiam, ex quo transit etiam ipsum ius peculij, & gregis, ut uult Bart. infra eadem. l. colum. pen. ad fi. ubi dicetur & ideo ninirũ, si etiam in consequentiam transit dominium rerum particularium, non sic in hæreditate, quia ipso iure non acquiritur, & propterea non potest quæri dominium rerũ particularium, quia solum quæritur in consequentiam acquisitionis hæreditatis. & illa ratio, Imo. in. l. non amplius. §. fi. infra eod. quam refert, & sequitur Alex. hic, tendit in unum, cum ratione Bar. Nam dum dicunt, quod ideo non transit dominium rerum particularium, quia absurdum esset, quod transiret dominium, & onus actionum seu obligationum remaneret penes grauatum, ad id spectat hæc ratio, quod quia non transit hęreditas, seu ipse actiones ipso iure propterea nec etiam dominium rerum particolariom. Non obstat secundo id quod contra has rationes adducit. Are. in. d. l. non amplius. §. fin. quem etiam sequuntur in hoc Rui. & alij. Repeten. hic, quod lex potuit facere, quod ipso iure transeant actiones, prout fecit in multis casibus, de quibus in. l. penul. C. ad trebell. Nam solutio est clara, quod testator ex sua dispositione non potest hoc facere, quod ipso iure ius quæsitum hæredi seu legatario transeat in alium, sine facto suo, & multo minus actio, ut infra declarabitur ad longum, & dictum etiam fuit supra circa illam quæstionem, an hodie a legatario possit legari, sed bene lex hoc potest facere, quia lex fingit, ac si restitutio interuenisset, uel quia heres grauatus negligat, uel non possit restituere, quo casu habetur pro facta, argu. l. iure ciuili. ff. de cond. & demon. & de regu. iu. quod non potest facere testator, quia non potest fingere, quod dicta restitutio habeatur pro facta, prout no. Bar. in in. l. si is qui pro emptore in prima quæstione principali ad fi. ff. de usu cap. quem sequuntur Soc. & Rui. in. l. si quis in fundi uocabulo infra eo. ratio etiam Aret. reincidit in idem cum ratione Bar. Nam dum dicit quod fideicommissarius assimilatur hæredi. & propterea sicut nõ acquiritur dominiũ hæredi sine aditione. l. cum hęredes in princ. ff. de acqui. poss. sic nec fideicommissario sine restitutione. Nam hęc ratio ad id pertinet quod sicut hęredi non acquiritur dominiũ, nisi in acquisitione hęreditatis, quę acquiritur ex aditione, sic nõ acquiritur fideicõmissario, nisi in acquisitione hæreditatis, quæ acquiritur in restitutione, & hoc modo non obstabit impugnatio Rui. hic, dum dicit, quòd hæc ratio uidetur inferre, quòd sicut ex sola volũtate acquiritur hæredi dominium, sic etiam acquiratur fideicõmissario, ex declaratione voluntatis sine alia restitutione. Nam solutio est, quòd assimilatio non est in eo, quòd eo modo quæratur hæreditas fideicommissario, prout hæredi, quia immo in hoc constituit differentiam, sed quòd in utroque non acquiratur dominium, antequam acquiratur hęreditas. Quare modo hæreditas acquiratur hæredi ex sola uoluntatis declaratione, in fideicommissario uero requiratur actus grauati, Aret. hic non declarat, sed Bart. ponit rationem hic quia fit transitus actionum competentium grauato in ipsum fideicommissariũ, & ideo requiritur cessio seu restitutio, ratio Rui. etiam hic reincidit in idem cum ratione Bart. videlicet, quòd grauatus factus hæres, verbo, vel facto, in aditione, non possit desinere esse hæres in effectu, nisi mediante uerbo uel facto, suo, & actu retrosimili, hoc est sine restitutione verbali vel reali, & propterea non acquiritur hæreditas fideicommissario sine restitutione. Nam pertinet ad hoc, quòd quia sine restitutione nõ acquiritur hæreditas, propterea nec ante restitutionem acquiratur dominium, sed in hoc dum dicit, quòd requiratur restitutio ea ratione, quia requiratur actus grauati retrosimilis aditioni, melior est ratio Bar. quia in actione quæsita primo legatario, quamuis ipso iure sine aditione, & aliquo verbo uel facto suo, requiritur cessio seu restitutio, ut transferatur in sequentem legatarium, ut hic dicit Bar. & tamen hoc casu cessat ratio Rui. vides igitur, quòd ratio Bart. sic declarata est optima, & quòd rationes aliorum reincidunt in idem cũ ratione Bar. & aliorum rationes non possunt, saluari, nisi in quantum interpretentur quòd conueniant
59 cum rõne Bar. superest tamen vna dubitatio. † An eo casu, quo ipso iure fit restitutio hereditatis fideicõmissario, prout in casibus. d. l. pen. acquiratur ipso iure hereditas, & dominium ipsi fideicommissario etiam ignoranti, vel absque eius uoluntate, in hac quæstione, licet doc. cõmuniter uelint, quòd non acquiratur nisi fideicõmissario volenti, per tex. ubi uidetur casus, in. l. cogi. §. metianus, & ibi in specie Pau. de cast. not. & in. l. j. §. quoties infra ad trebel. & propterea, quod etiam hoc casu differat a legato particulari, in quo dominium ipso iure acquiritur ignoranti. l. cum pater §. surdo infra de leg. ij. Rui. tamen contra hanc conclusionẽ ponderat doctrinam Bar. in. l. in fideicõmissaria col. ultima. infra ad treb. dũ Bar. ibi concludit quod eo casu, quo restitutio fit ipso iure, quod fructus percepti negligentia fideicommissarij debentur ipsi fideicommissario, sicut debẽtur legatario, et sic uidetur uelle, quod ante petitionẽ fideicommissarius sit dominus, quia ex acquisitione dominij procedit acquisitio fructum, in legatario, & ad tex. in d. §. metianus, & in. § j. qui uidentur requirere uoluntatem. Respondetur quod loquuntur de acquisitione irreuocabili, in qua requiritur uoluntas, etiam in legato particulari, sed solutio non est bona, primo quia cõtra tex. in. d. §. metianos, nam dicitur ibi, quod in solidum actiones fuit translare in presentem fideicõmissarium, qui coegit, ergo dum uult quod acquirantur ipso iure alteri fideicommissario, si uelint fideicommissum suscipere, præsupponit, quod antequam uelint suscipere, nedũ reuocabiliter sibi acquiratur, quia si fuissẽt sibi acquisita, saltẽ reuocabiliter, nõ dicerẽtur trãslare in solidũ in eũ, cui facta fuit restitutio. Secundo quia impossibi

le

60 le est † quod hęreditas acquiratur reuocabiliter, cum nec etiam quis reuocabiliter possit obligari quia quod sit in uoluntare alicuius an uelit obligari uel ne contrariatur obligationi, quæ est iuris uinculum, quo quis necessitate astringitur inst. de obl. in principio, & nisi sit acquisita hęreditas, non potuisset acquiri dominium. Non ob. doctrina Bar. quia licet pręsupponat, quod antè petitionem sit acquisitum dominium, & hęreditas, non tamen præsupponit quod ante declarationem uoluntatis fuerit acquisitū, quia declaratio uolūtatis potuit fieri ante aliquā petitionem iudicialem, seu interpellationem extraiudicialem.

61 Dum modo concludit Bar. † quod actio primi legatarij non transit in secundum sine cessione, per tex. in. l. imperator in principio infra de lega. ij. &. l. si legatarius infra de lega. iij. conclusio Bar. est uera, & communiter approbata, difficultas est respōdere ad tex. in. l. si quis seruū. §. certam infra de lega. ij. Nam solutio Bar. quod tex. ille loquatur de utili, quamquidem habet ante cessionem, sed tex. in. l. imperator loquatur de directa. quam habet ex cessione, patitur duas difficultates. Nam primo limitat tex. in. d. §. certam qui loquitur indistinctè, secundo præsupponit quod per cessionem queratur directa, quod est contra gl. in. l. iij. ff. pro soc. & l. qui stipendia. C. de procu. solutio est, quod Barto. loquatur de utili, quæ oritur ex causa, quia actio competens primo legatario sit hipothecata secundo fideicommissario, qui habet actionem contra primum, ut. l. nomen §. j. quæ res pig. oblig. possunt, nō autem loquitur de utili personali, ad aliud, quod præsupponitur, quod per cessionem, queratur directa, est solutio, quod secundus fideicommissarius dicitur substitutus primo, ut dicitur in. d. §. certā, quia eo casu quo hęres non soluerit rem primo legatario, tenetur illam dare, & soluere secundo fideicommissario, & eo casu est grauatus dare secundo, tanquam si illi secundo ab hærede foret legatum. l. j. C. de his quæ sub modo. l. si ab eo. ff. de usufruc. declarat Barto. in. l. fideicommissum infra eo. & propterea sequitur, quod per cessionem queratur directa illi secundo, quia facit, quòd eueniat casus, seu conditio, sub qua illud legatum intelligitur relictum ab illo hærede illi secundo legatario, & hæres sit directo grauatus dare secundo, sicut enim haberet directam, casu quo primus legatarius repudiasset legatum, uel in persona eius foret effectum caducum. l. unica. §. sin autem sub conditione C. de cad. toll. & per Barto. in. d. l. fideicommissum, sic etiam per cessionem, ex quo per illam extinguitur in totum obligatio, qua tenebatur hęres dare primo, & per illam purificatur conditio, sub qua hæres fuit grauatus dare secundo. Et ideo sequitur, quod ante cessionem secundus non aget, nisi utili actione, quæ oritur ex hypotheca, ut dicit Barto. in. d. §. certam, post cessionem, siquidem uelit agere ex ea obligatione, qua tenetur hæres primo, tunc aget quidem utili personali, & forte hoc uoluit Barto. in. d. §. certam, dum dixit, quod ex cessione habet directam, nam intelligit, hoc, est personalem quia dixit directam ad differentiam utilis, uide licet Seruiane, uel quasi, aut uult agere, tanquam ex legato sibi relicto ab hærede, tanquam eius conditio euenerit, quia per illam cessionem factum fuit, quod hęres non possit soluere primo, & tunc aget directa, non tanquam in eum translata, per cessionem, sed cuius conditio sit per cessionem purificata, ut patet ex prędictis, & hoc etiā modo potuit intelligi, quod dicit Bar. ibi, & sic non cōtrariabit ijs, quę hic dixit. Ex hoc qđ dicit Bar. quod actio primi legatarij non transit in secundum sine cessione, infert
62 Alea. † quòd nec dominium rei legate transibit ipso iure à primo legatario in secundum, sed requiritur restitutio, mouetur, quia si non transit rei uendicatio, nec etiam dominium, & quia cum primus sit dominus, secundus nō potest effici dominus ipso iure, quia sic sequeretur, quod duo essent domini insolidum, contra. l. sicut certi. §. si duobus uehiculum. ff. commodati, hanc opinionē, ultra Imo. quē refert Alea. tenuerunt Bald. Pau. de Cast. Cor. in. d. l. ij. sequitur Iaso. hic, hæc opinio est uera, & indubitata. Nam ultra tex. in l. si quis usum fructum. ff. de usufruc. lega. qui tex. optime probat, non tantum, quia in eo dicatur q primus induxerit secundum in fundum sed ex eo quia uult q de rigore iuris per mortem, seu capitis diminutionem primi usus fructus foret finitus, & in eo quod dicit tex. in si. q pretor ex equitate id agere debet, ut seruetur quod futurum esset, si ei cui ex fideicommisso restitutus esset, legati iure acquisitus fuisset, quæ verba aperte denotant, quòd ipso iure non transit usus fructus, quia sic diceretur acquisitus iure legati, sed per restitutionem, dum uult q habeat ex causa fideicommissi, & tex. præsupponit q si iure legati secundus fuisset consecutus, quòd tunc nedum de rigore iuris posset dici finitus usus fructus per mortem primi, & hoc modo non procederent solutiones quæ dantur ad illum tex. dum respondendo dicunt tenentes contrariam opinionem, q loquatur de inductione in fundum, non ad effectum constituendi usumfructum, sed ad effectum, traditionis, seu quasi ipsius iuris usus fructus, solum potest responderi, quod tex. ille procedat de iure ciuili, quo iure nō poterat à legatario legari, sed solum per fideicommissum relinqui. § j. insti. de sing. reb. per fideicom. relic. quæ solutio præsupponit quòd de iure ciuili non posset legari, sed de iure nouissimo possit, quod aliqui præsupposuerunt, sed non bene, vt supra diximus, probatur etiam ex alio, quòd quia dominium acquisitū primo sit reuocabile, idcirco per eum non potuit ipso iure acquiri secundo hanc consequentiam facit Bal. in. l. j. in fi. C. de cond. insti. & huic dicto non ob. tex. in. l. qui in aliena. § interdum. ff. de acqui. hæred. per quem tex. Rui. hic, & aliqui Mod. dicunt, q cōsequentia, quam facit Bal. non sit bona. Nam est solutio, quia in tex. illo non acquiritur per filium de nouo illud ius sui, & necessarij hæredis, sed solum operatur quod illud ius sui, & necessarij hęredis, quod prius erat quæsitum patri, sibi conseruetur, & non auferatur per eius exhæredationem, vt ibidem declaraui & latius in. l. qui se patris. C. unde liberi, posset etiā dici defendendo consequentiam Bald. quòd in casu dicti §. interdum, licet illud ius foret iure prætorio reuocabile per beneficium abstinendi, non tamen erat reuocabile de iure ciuili, quia eo iure remanet suus, & necessarius, pro nunc tamen, non pono istam consequentiam Bal. pro constanti, quia non fuit datum tempus ad cogitandum. Sed ultra prædicta, ista opinio probatur ineuitabili ratione. Nam aut uolumus, quòd secundus dicatur habere dominium à primo legatario, & tunc hoc esse non potest, nisi eius actus interueniat, prout dicimus in fideicommisso, & propterea non potest ipso iure dominium trāsire in secundum, aut uero uolumus, quòd secundus dicatur habere illud à testatore, non à primo legatario, & hoc casu uideretur in necessariam consequentiam testator adimere à primo, & transferre in sequentem. l. sicut in donos, & quod ibi not. ff. de adimen. lega. not. in. l. si pluribus, & ibi do. Iaso. late infra eod. in. l. si fortidianum. C. de lega. & hoc casu, primus non diceretur amplius legatarius, quia sibi ademptum esse legatum, nec diceretur legatum secundo a primo, sed solum ab hærede, quia primus legatarius, non diceretur amplius honoratus. Et profecto mirum est quod doctor. in hac quæstione dubitauerint, quia cum in iure decisum sit manifestissime, quod ubi testator legauit secundo sub commemoratione primi, quod uideatur in necessariam consequentiam adimere a primo, iuxta not. in. d. l. sicut, & d. l. si pluribus cum similibus, uidere potuerunt, quòd præsopponitur non posse fieri, ut dominium a primo, iure legati in secundo ipso iure transeat, quia sic in necessariam consequentiam, non uideretur ademptū a primo, sed legatum a primo illi secundo, quid plus, si per testatorem posset, postquam cessit dies legati, & quęsitum ipso iure dominium legatario, adimi res legata ipso iure à legatario, & dominium ipsius in alterum transferri, quomodo necesse foret. quòd legatum purum si sub conditione adimatur, uideretur datum sub contraria conditione. l. si legatum infra de adimen. leg. l. aliquando, infra de cond. & demonstratio. l. quod pure, infra quando dies leg. ced. nam posset legatum purum remanere, & postea in euentum conditionis videretur ipso iure ademptum, vides igitur quòd dum lex vult quod ademptio cōditionalis in necessariam

consequentiam facit legatum purum conditionale, quod præsupponit, quòd legatum, postquam cessit dies, & quęsitum sit legatario non possit ipso iure adimi, possent infinita deduci sed prædicta sufficiant, & propterea nescio qua ratione glos. in.d l.ij.in uersic. in rem. C. communia de legatis, quam ibi secuti fuerunt plures Rui. Crotus, & quidam Mod Repeten. hic tenuerint oppositam sententiam contra dictas rationes quæ sunt ineuitabiles, nec text. in.d.§.certam, aliquid facit, quia intelligi debet uel quòd ille secundus agat utili seruiana, prout ibi intelligit Bar. uel quod agat directa, tanquam euenerit conditio, sub qua ipse intelligitur substitutus primo, quo casu uidetur sibi relictum ab hærede, non a legatario tãtum, ut per Barto. in.d.l. fideicommissum. Non ob tex. in.d.l.ij.in fin. communia de lega. quia loquitur tex. ille quando primo legatario fuit facta traditio rei legate. Nam ex hac traditione quæritur secundo utilis rei uendicatio contra ipsum, quasi quod traditio facta sit ea mente, ut alteri restituat, & nomine suo, & nomine secundi prout dicimus in fideicommisso uniuersali quia facta restituitione primo fideicommissario, a primo in secundum ipso iure sine restitutione transeunt actiones l. penultim. C. ad trebell. quasi quod restitutio hæredis uideatur facta utrique, non
63 obst. text. in. l. fin. C. de lega. quia licet † ibi dicatur, quod potest dari legatum ad tempus, ut post tempus finiatur, & dominium ipso iure reuertatur ad hæredem, non propterea arguit, quod legatum a principio datum simpliciter, & indeterminate, possit postquam eius dies cessit, & acquisitum fuit ipso iure adimi, hæc enim diuersa sunt, quia primo casu, non dicitur adimi sed finiri, quod datum fuit, quia datum ad tempus, hoc secundo casu non diceretur finiri, sed adimi illud, quod datum fuit, primo casu finitur, quia dispositio testantis fuit limitata, & ultra illud tempus non habet effectum in hoc secundo casu adimitur ex noua testantis dispositione, & reuocatur dispositio, postquam eius dies cessit, quamuis duret, quæ omnia sunt admodum diuersa, & propterea ad hunc casum dicta lex non potest se extendere ad correctionem. ll. prædictarum.

Circa aliam tertiam differentiam. quod uniuersale ua
64 leat, quamuis hæreditas non sit soluendo † prout institutio hæredis, non autem singularia. l. si hæres ab eo. infra ad trebell. rationem ponit Barto. ut hic per eum. Quæ ratio est optima. Nam præsupponit quod non possent ualere in præiudicium grauati hæredis, quia non potest grauari, ultra uires hæreditarias. l. si uniuerse. C. de lega. & propterea si ualerent, fieret conditio creditorum deterior, quia solum in eorum præiudicium possent ualere. Non ob. quod contra rationem Barto. adduxit Rui. hic, uidelicet quod de iure isto ffurum hæres obligatur in solidum creditoribus hæreditarijs. l. quæ dotis supra sol. matri. Nam respondetur quod quidem obligaretur creditoribus, tamen ex eo quod ipsis soluendum foret, etiam satisfaceret legatarijs, si ad eorum præiudicium legata ualuissent, & ratio Rui. reincidit cum ratione Barto. quia dum dicit, quòd uniuersale ualet quia nunquam dicitur excedere uires hæreditarias, hoc tendit ad id, quod dicit Barto. quod propterea conditio creditorum non sit deterior, dum dicit, quod particularia ideo non ualent, quia possunt excedere uires, pariter hoc reincidit in idem cum eo, quod dicit Barto. quod non ualent, quia dum excedũt uires, conditio creditorum fieret deterior, unde non ex eo tantum quod excedant uires, infertur quod nõ ualeant, sed quia eorum ualiditas foret in præiudicium creditorum, & propterea quãdo eorum ualiditas nõ est ad pręiudicium creditorum ualent, quamuis hæreditas non esset soluendo, ut in casu, quando non esset confectũ inuentarij, quia ualerent in præiudiciũ hęredis, ut hic per Bart. alios casus enumerat Ias. ut hic per eum.

Circa alias tres differentias, uidelicet quartam, quintam, & sextam, quia de his tangitur ordinarie. in. l. cum filio infra eo. ibi reseruo dicendum.

Septimam differentiam ponit Barto. quod licet particolare fideicõmis. possit restitui procuratori in rẽ suam
65 † non tamen possit restitui uniuersale fideicommissum per. l. si mulier. §. ex asse. ff. ad treb. & opinionem Bar. sequuntur communiter docto. hic, & in. l. apud iulianum. §. utrum. infra ad trebell. Ratio est, quia non aliter restitutio fieri potest ex senatusconsulto trebelliano, quam in fideicommissarium prout testator disposuit, hoc enim modo per restitutionem trãsirent actiones passiuæ hæreditariæ, quibus hæres erat obstrictus & pro illis non esset obligatus. l. j. §. j. infra ad trebel. Sed si alteri restitutio fiat hæreditatis, quia non fieret, prout testator disposuit, & non ex trebelliano, propterea non transferret actiones passiuas in eum, & ipse hæres remaneret obligatus adhuc creditoribus hæreditarijs, hanc rationem ponit text. in d. §. ex asse, & Bart. in. l. quo enim. §. j. infra ad trebell. & ratio rationis est, quia non potest hæres inuitis creditoribus ius passiuum in alium transferre. l. si mandato meo. §. j. ff. mandati bal. in. l. ij. in j. oppositione. C. de pactis. Et prædicta conclusio est uera, & indubitata, quamuis Crot. hic per quædam, quæ parum urgent teneat oppositum, & si dicas, quæ sit ratio, quare actio, quæ competit fideicommissario secuta aditione hæredis non possit cedi, cum tantum nulla ratione impediri possit cessio actionis. l. quod si minor. ff. de mino. Respondetur quod actio potest cedi. tamen quia hæres non tenetur, nec potest cogi nisi ad illam restitutionem ex trebelliano, per quam potest transferre actiones passiuas, propterea non potest cogi ad faciendum restitutionem alteri, quam fideicommissario, ut dictũ fuit. Infertur tamen, q si cessionarius petat ab hærede, quod compellatur restituere hæreditatẽ fideicommissario, q tunc procederet libellus, & restitutio, ut ut dicunt Ange. Cuma. Imo. & Alex. in d. l. apud iulianũ. §. utrum post Bald. in. l. pen. C. ad treb. Si dicas, quæ sit ra
66 tio, † quare eo modo, quo fideicommissum uniuersale est transmissibile ad hæredem fideicõmissarij. l. cogi. §. idem mecianus infra ad trebel. Bar. & communiter omnes doc. in. l. cum filio. col. si. infra eod. sic etiam non possit cedi. cum sit regula, quòd omne quod est transmissibile est cessibile. l. ex pactis bus, & quod ibi not. ff. de adminis. tutor. Respondetur ulterius eo, quæ dicit Ias. in. l. cum secundum. C. de fideicomm. quod ea ratione est transmissibile, quia restitutio, quæ sit hæredi illius fideicõmissarij fingitur facta ipsi fideicommissario transmittenti, & sibi fingitur quæsita hęreditas. l. si infanti in verbo quasi infanti quæsita, & ibi Bald. no. C. de iure delib. dixi in. l. iij. infra eo. & propterea dicetur facta ex trebelliano dicta restitutio, & transibunt actiones passiuæ, quia fingitur facta illi, in quem disposuit testator, quod non est in cessione fideicom. quia cessionarius non petit restitutionem sibi fieri, tanquam procuratore illius fideicom. & eius nomine, ut sic fingi possit facta restitutio, & acquisita illi fideicommissario hæreditas, sed petit proprio nomine sibi restitui hæreditatem, & eo modo, quo non posset fingi factam fuisse restitutionem fideicommissario & sibi acquisitam hæreditatem, & ipse fideicommissarius non obligaretur creditoribus hæreditarijs, bene infertur, quòd si cessionarius peteret hæreditatem sibi restitui nomine cedentis, tanquam procurator fideicommiss. agendo actione directa, quæ competit fideicommiss. cuius exercitium consequitur ex cessione. l. emptor. C. de hæred. vel actio vend. quòd tunc sibi deberet fieri restitutio, quia fieret tanquam procuratori illius fideicom. & ipse reciperet nomine illius fideicom. prout potest fieri simplici procuratori, ut in d. l. apud iulianum. §. utrum, & in. d. l. qui ita. §. j. & ita determinat Ange. in. l. si ususfructus in principio de nouatio. sequitur Alex. in d. §. utrum, ex quibus patet solutio ad ea, quæ contra communem adducebantur per Crot. hic, & habes declaratam conclusionem communem, quòd non potest restitui fideicom. cessionario ex trebelliano, nisi eo modo fiat, q censeatur facta fideic. cedenti, & obligationes transeant in dictũ fideicommissarium & requiritur quòd cessionarius, uigore cessionis, censeatur habere mandatum ad acceptãdum restitutionem nomine cedentis.

Successiue extra gloss. quærit Barto. pro quibus legatis competat actio personalis. & concludit quòd regu
67 lariter † pro legatis, quæ alterius utilitatem continent, & ualent de iure communi detur actio ex testamẽto, quæ

con

conclusio secundum eum, & communiter alios procedit,
non tantum in legatis, quæ relinquuntur in testamento,
seu codicillis testamento confirmatis, sed etiam in codi-
cillis ab intestato, licet hoc casu detur utilis ex testamen
to ut per glos. in l. fi. in uerbo agnationi, & ibi Ias. C. de
codicillis. Pau. de cast. in l. ij. C. communia de lega. est
uerum quod Ripa dicit competere etiam hoc casu dire-
ctam ex testamento, sed hoc non prosequor, quia non est
magni momenti, Procedet etiam in legatis conseruatis
per authen. ex causa. C. de lib. præter in testamento ru-
ptu propter præteritionem & exhæredationé, ut per Bar.
in d. authen. colum. penul. & l. j. in. ia. q. supra tit. j. per tex.
in l. fi. supra de hæred. insti. sequuntur alij omnes, sed iux-
ta hanc conclusionem sunt plures dubitationes prima est.
68 † an pro legatis conseruatis coniunctis personis per edi-
ctum, de lega. præstan. competat actio ex testamento, in
hac dubitatione sunt opiniones communis est, quod de-
tur actio ex testamento, quam tenuerunt Bald. & Ang. in
l. j. C. de bo. poss. cótra. tab. glos. & Bart. in l. j. infra de leg.
præstan. & sequuntur communiter doct. hic, sed Ias. quem
sequuntur quidam repeten. hic, dicit non competere actio
nem ex testamento, sed actionem in factum. Motus ea ra
tione, quod ex quo conseruantur per edictum prætoris. ie
circo competet actio in factum, quæ oritur ex dictu præ-
torum. §. fi. inst. de interdic. l. quoties & ibi glos. ff. de præ-
scrip. uer. & quia conseruantur ex priuilegio speciali fauo
re personarum, non quia ualeant de iure communi, quo
casu non competit actio ex testamento. ut per Bart. hic.
Tu uero teneas opinionem primam, quæ est communis &
69 uera, pro qua facit, quod ex edicto de lega. præstan. † non
inducitur obligatio nec ualiditas legatorum, uerum quia
legata ualent de iure ciuili. edictum non inducit obliga-
tionem, sed conseruat illam, quam ius ciuile induxit ex
ipso testamento. Nam si legata non ualerent de iure ciui
li, cessaret illud edictum. l. is qui in potestate infra de leg.
præstan. propterea sequitur, quod agetur actione ciuili,
quæ oritur ex testamento, remoto impedimento contra.
tab. bon poss. per illud edictum, & per hoc patet solutio
ad obiecta. Nam non agitur actione oriente ex dicto, sed
actione ciuili conseruata per edictum, & legata ualent
de iure cómuni licet conseruentur ex priuilegio & specia
li fauore personarum.

70 Alia est dubitatio, an dicta conclusio † procedat in le
gatis, quæ non continent alterius utilitatem, sed solum
concernunt author. testatoris. In hac dubitatione Bart.
& communiter doct. hic concludunt, quod non, uerum
hoc casu solum competet officium iudicis, per l. quintus
infra de annu. lega. & l. hæredi. ff. de pet. hæredita. l. me-
nia. ff. de manu. testa. Ias. tamé hic dicit, quod potest com
petere actio famil. hercis. per tex. in d. l. quintus, & in l.
his consequenter. §. primo, sup. fam. hercis. ubi habetur,
quod pro fideicom. quod fiat monumentum, datur actio
famil. hercis. sed solutio est, quod illa actio datur eo casu,
quo interest cohæredis, quod monumentum fiat, ut ibi
possit sepeliri, & propterea cótineret utilitatem alterius.
Et in his terminis loquitur text. in d. l. quintus, ubi dicit
glos & text. in dicta. l. his consequenter. §. sed cum monu
mentum, sed casu quo non interesset hæredis, tunc solum
ueniret officio iudicis in dicta actione dicta. l. his conse-
quenter. §. idem erit, quare modo tex. in d. § sed cum mo
numentum, uelit etiam dari actionem præscrip. uer. eo
quia interest hæredum, quos sequitur ius monumenti, &
an intelligi debeat, prout ibi dicit Bart. quando unus hæ
res dedit partem suam cohæredi, ut faciat monumétum,
non declaro nunc, quia est extra propositum materiæ no
stræ. Ratio autem dictæ cóclusionis est, quia ex dicto lega
to nulla oritur obligatio, quia nullius utilitatem conti-
net & propterea nulli queretur obligatio, iccirco solum
superest, quod authoritate iudicis compellatur seruare
testantis uoluntatem, ut dicit text. in d. l. quintus, & d. l.
hæreditas.

71 Alia est dubitatio, an procedat dicta † conclusio in le
gatis, quæ licet cótineant alterius utilitatem, tamen non
continét commodum pecuniarium, Imol. quem sequitur
Alexander hic dixit quod non, & sequuntur alij magis
communiter hic uerum quod solum hoc casu competet
officium iudicis, allegant l. si cui legatum. infra de condi
tio. & demonstratio. & l. filiusfamilias. §. secundum uul-
garem, infra eodem, ubi pro fideicommis. quo pater gra
uatur emancipare filios, non datur actio, sed extra ordi-
nem, & sic officio iudicis cogitur emancipare, postquam
agnouit id quod sibi fuit relictum, & si dixeris, contra, ne
pro libertate cópetit actio. l. libertas. de manu testamen-
to. l. cogi. sed si seruo suo. infra ad trebell. & tamen relictú
libertatis nó continet commodú pecuniarium. l. plane in.
ij. infra eod. Respondetur quod nó competit actio pro con
72 secutione libertatis. † Nam si sit directa, clarum est,
quod non competit, quia ipso iure est liber, non etiam
pro fideicommis. libertate, quia quoties per eum, qui te-
netur dare fideicommissariam libertatem fit mora liber-
tati, seruus ipse sine manumissione perducitur ad liberta
tem, uel habetur pro manumisso, secundum constitutio-
nem diuersorum senatusconsultorum de quibus in l. cum
uero. §. subuentum, & §. penul. & fi. ff. de fideicom. liberta
& per Azo. in summa eiusdem tituli, adeo quod medio.
actionis nó consequitur, ut dominus condemnetur ad eú
manumittendum, sed per senatusconsulta in casu more
peruenit ad libertatem, & solum competit seruo, cui
est relicta libertas per fideicommissum, facultas adeundi
prætorem, & petere quod dominus euocetur ad dandum
sibi libertatem, ad effectum constituendi dominum in
mora, ut dicitur in d. §. subuentum, & eo modo intelligi-
tur id quod dicitur in d. l. libertates & d. l. cogi. §. sed si ser
uo, & in l. uix certis. ff. de iud. & l. is cui. ff. de in ius uocád.
bene uerum est, quod facta mora per dominum & sic in ca
su, quo fuerit locus constitutioni per quam seruus perdu
citur ad libertatem, quod sibi competit actio, non per
quam consequatur libertatem. sed per quam declaretur
liber & se defendat uel tueatur & hoc modo intelligo qd
dixit text. in d. l. si cui legatum uidelicet, quod prætor fi
deicommis. eos seruos in libertate tuetur. Nam non de-
bet intelligi, quod prætor condemnet dominos ad manu-
mittendum, sed quod illos factos liberos per constitutio
nem senatusconsulti, sine manumissione tuetur, & defen-
dit, in libertate sibi relicta per fideicommis. & ideo nó be
ne dicit iudicio meo. Rus. hic, dú post Paul. de cast. in d.
l. uix certis dicit, quod pro libertate fideicommissaria
competit officium iudicis, non autem actio, quia seruus
nó est capax actionis. l. quod attinet. ff. de reg. iuris. Nam
hoc attento sequeretur quod nulla esset differétia an quis
esset grauatus emancipare filios, an manumittere seruos,
quia etiam isto casu competeret officium iudicis, ut di-
ctum fuit, & tamen text. in d. l. si cui legatum uult, quod
73 sit differentia, † nisi saluando intelligas, quod loquuntur
de officio iudicis ad euocandum dominum in iudicio, &
ad constituendum illum in mora. non ad condemnadum
dominum ad manumittendum quia ipso iure perducitur
ad libertatem, si dominus eum non manumittat, ut sta-
tim dictum fuit, sed quando pater grauatur emancipare
filios, competit officium iudicis, per quod pater con-
demnatur ad emancipandum filios, non quo filij propter
moram patris efficiuntur, ipso iure, sui iuris, quæ autem
sit ratio, quare non competat actio, si relictum non conti
neat commodum pecuniarium, ponit text. in d. l. filiusfa-
milias. §. secundum uulgarem, quia illud commodum,
prout est patria potestas, est inestimabile, hoc est, non re
cipit estimationé pecuniariam, & ideo nó potest quis per
testatorem in eo grauari, quia cum non possit grauari ul-
tra quantitatem relicti. l. imperator. §. si centum infra de
lega. ij. Non propterea grauari potest in eo, quod non re-
cipit estimationem pecuniariam, quia incertum est, an
sit minus uel plus eo, quod relictum est. Quæ autem sit
ratio, cur licet non competat actio, tamen subueniatur
per officium iudicis, ponit text. in d. l. si cui legatú quia
cum agnouit relictum factum sibi ea contemplatione, ut
filium emancipet, equum est quod cogatur filium eman-
cipare. Ad aliud nolo quod aduertas, quia text. in di-
cta l. filiusfamilias. §. secundum uulgarem, & id quod
dictum fuit de fideicommissis continente commodum
74 non pecuniarium † intelligitur respectu grauati, ita
colligitur

est bona, quia nullibi probatur, quod quia ex interpreta-
tione aliquod beneficium competat, iccirco dicatur ex-
81 traordinarium. Vnde pro solutione dices, quod text. † in
illis uerbis, nec eatrahordinario auxilio indiges &c. lo-
quitur de remedio restitutionis in integrum, ut sensus sit,
non indiges restitutione in integrum, per quam restitua-
ris ad implendum conditionem, quæ non fuit adimpleta.
Et si dices, quod hic intellectus nō potest procedere, quia
præsupponitur ibi quod si stetisset per illum consobrinū,
quod illud extraordinarium auxiliom competeret, & ta-
men eo casu non posse agi de restitutione ad implendum
conditionem, quia eo casu habetur ipso iure pro adim-
pleta d. l. iure ciuili. Respondeo quod istud procederet,
quando semper stetisset per eum consobrinum, & nunquā
stetisset per ipsam filiam, ita loquitur tex. in d. l. iure ci
uili cum concordantibus, ita probat tex. in l. penul. §. j. in-
fra de cond. & demōst. in his uerbis, si non post morā Ti-
tij simphorus decesserit, sed in casu d. l. ij stetit a princ.
per ipsam filiam, quominus conditio adimpleretur, quia
existimabat, quod illa conditio, tanquam inductiua uidui
tatis, non ualeret, & ideo quamuis ex post stetisset per
ipsum consobrinum, quia tamen a principio steterat per
filiam, iccirco non potest censeri pro adimpleta, solum
igitur superest dubitatio, an sit concedenda restitutio in
integrum, attēto quod illa a principio non paruit ex quo
existimabat illam conditionem nō ualere, tex. ille respon
det, quod si non stetit per eum consobrinum, quod non
competeret restitutio in integrū, quia ea sola causa igno
rantie, ex quo existimabat illam conditionem nō ualere,
tanquam inductiuam uiduitatis, cum sit ignorantia iuris,
non esset iusta causa dandi restitutionem in integrum, ex
illa clausula generali, si qua mihi iusta causa uidebitur,
bene præsupponit quod si ēt stetisset per eū consobrinum,
82 quod esset hæc, iusta causa. † Nam posito, quod condi-
tio esset, si illa filia infra triennium nuberet consobrino,
& a principio paratus esset consobrinus nubere, tamen ste
tit per filiam, quia nolebat illi nubere, existimabat illam
conditionem non ualere, ex post durante adhuc triennio
filia, cognito, quod conditio ualebat, uoluit nubere con-
sobrino, & ipse recusauit, adeo quod stetit per consobri-
num, quominus infra triennium sibi nupserit, cōditio non
potest haberi pro adimpleta quia a principio filia fuit in
mora & stetit per eam, & ideo dicitur defecta, & est locus
substitutioni, ut dicitur in ea. l. in princ. hæc tamen erit
iusta causa, propter quam debeat concedi restitutio in
integrum, ad adimplendum dictam conditionem, ac si es
set infra dictum tempus triennij, quia licet a principio ste
terit per eam, tamen adhuc ante lapsum triennij, quo tem
pore potuit parere conditioni fuit parata, sed impedita
fuit consobrinum, & licet hoc non sufficiat, ut conditio
haberi debeat pro adimpleta ipso iure, quia potuit a prin
cipio nubere, & non nupsit, tamen sufficit, ut concedenda
ueniat restitutio in integrum, quia impeditur etiam im-
plere per illum consobrinum, & iste est intellectus. d. l. &
si dices, quod intellectus est diuinatiuus, intelligente qđ
conditio sit restricta ad certum tempus quoniam illa con
83 ditio si nupserit † sēper potest impleri, ut declarat Pau.
de cast. in d. l. ij. & quamuis Ias. ibi uelit, quod intelliga-
tur infra triennium, a die pubertatis, ubi esset impubes
uel a die mortis testatoris. ubi fuisset pubes, per text. in
l. ij. §. ad filiorum. C. quando & qui. par. pars deb. lib. x. &
quod ibi dicit Bart. tamen ille tex. non probat, quia lo-
quitur de illa conditione, si nupserit, adiecta a lege ad
dispositionem eiusdem legis, non autem de conditione
hac, si nupserit, adiecta a testatore dispositioni ipsius
met testatoris. Respondeo, quod necesse est, ut intelli-
gamus illum text. altero ex duobus modis, uel quod illa
conditio sit restricta ad certū tempus, uel quod filia al-
teri nupserit, uel dictus cōsobrinus nupserit, nam aliter
non posset dici defecta, nec posset esse locus substitutio-
ni, cuius oppositum dicitur in tex. illo, alius est casus
84 † quando conditio habetur pro adimpleta, non de iure
communi, sed de iure speciali, ex aliquo speciali priuile-
gio, & in hoc casu est magna difficultas, & sunt contra-
riæ opiniones. Communis est, quod hoc casu non com-
petat actio ex testamento, sed quod competat actio in fa-
ctum uel conditio ex lege, quam post Bart. in d. l. in testa
mento in fin. secuti fuerunt communiter doct. ibi, & hoc
adducunt l. si peculium. §. is cui. ff. de statu lib. & l. cum
ita infra de condit. & demōst. ubi habetur, quod ex quo
in casu illo conditio habetur pro adimpleta non de iure
communi, sed speciali fauore libertatis, quod ideo ser-
uus perueniret ad libertatem, iure constituto, non ex te
stamento, & ideo non competet actio ex testamento.
Contrariam sententiam, quod immo etiam hoc casu com
petat actio ex testamēto, tenuerunt. Imo. & Soc. in d. l. in
testamento, Rui. & Crotus hic, per tex. in l. stichum. §.
penu. infra de statulib. ibi enim, quāuis cōditio habeatur
pro impleta fauore libertatis, tamen seruus fit hæres ex
testamento, nam solutio communis ad illum tex. quòd il
lud uerbum, ex testamento, exponi debeat, id est propter
testamentum, sed iure constituto, uiolat illum tex. addu
cunt secundo, quia in. l. fi. ff. de hæred. instituen. quamuis
legata sustineātur de iure speciali, tamen datur actio ex
testamento. eodem modo per tittulum de lega. præstan.
conseruantur legata speciali fauore coniunctæ personæ, &
tamen competit actio ex testō, ut supra dictum fuit. ad
ducitur etiā text. in l. j. §. lex falcidia infra ad. l. falcid. ubi
legata debentur actione ex testamento, quando ualet te-
stamentum per fictionem legis corneliæ, ad text. in d. l. si.
peculiū. §. is cuius, & d. l. cum. ita, respondent duobus mo
dis, primo quòd sensus illorum uerborum sit, dum dicit,
ex constituto potius iure, quam ex testmento, hoc est, ex
extensione potius, quam ex uerbis testamenti, & ita re-
spondet Soc. in d. l in testamento, post Imol. ibi, & Bald.
in authen. ex causa in. vj. oppositione, & attenta hac solu
tione competeret solum actio utilis arg. not. per Bar. in l.
si curatoris. C. de neg gestis, alio modo respondent Rui.
& Crot. quod sensus illorum uerborum, ex constituto po
tius iure &c. est ex speciali potius iure, quam ex testa-
mento, hoc est, quam iure communi, & attenta ac solu-
tione, dicunt posse competere directam actionem, prout
in casu d. l. fin. quę solutiones manifeste uiolant illa iura
ut constabit ex ijs, quæ infra dicam circa intellectum. dd.
ll. & d. l. stichū. §. pen. do. Rip. pro concordia opinionum
distinguebat, quod si conditio habetur pro impleta ex spe
ciali priuilegio, præter mentem disponentis, tunc nō agi-
tur ex testamento, sed iure constituto, ita procedat. l. si
peculiū. §. is cui, & conclusio communis supra relata. Si
uero habetur pro adimpleta secundum præsumptā men-
tem testantis, tunc agetur actione ex testamento, non ob
stante quod habeatur pro impleta ex priuilegio & ita in-
telligit procedere text. in d. l. stichum. §. penul. & aliam
opinionem contrariam, Sed hæc distinctio non satisfacit,
quoniam in omnibus conditionibus semper debemus in-
tueri præsumptam mentem testātis. l. in cōditionibus pri
mum locum in princ. infra de cond. & demonst.

Tu modo aduerte, quod resolutio huius difficultatis
tota consistit in intelligentia rationis decidendi, quare in
85 casu † d. l. si peculium. §. is cui, & d. l. cum ita, ubi is cui
erat dandum decessit post mortem testatoris, quo casu
habetur pro impleta, fauore libertatis fit liber ex consti-
tutio iure, potiusquam ex testamento, & in casu. d. l. sti-
chum. §. penul. quando is, cui erat dandum, decessit ante
mortem testantis, quo casu habetur etiam pro adimple-
ta speciali fauore libertatis, fit tamen liber ex testamen-
to. Hoc non declarant doct. & licet Alber. et Bened. de
plamb. in d. l. stichum. § penul. quos referunt, et reprobāt
quidam Mod. hic, et male dicant quod illa iura cōstituunt
differentiam inter hos casus, quando decessit is, cui dan-
dum erat post mortem, uel in uita testantis, tamen non as
signant rationem. Tu uero dic, quod ratio, quare non sit
liber ex testamento, sed ex constituto iure, quando deces
sit post mortem testantis, est, quia hoc casu conditio non
habetur pro adimpleta, secundum illam interpretatio-
nem, quę fuit a principio in testamento tempore mortis
defuncti, sed habetur pro adimpleta secundum aliam in-
terpretationem, quæ ex post facto inducitur ex dispositio-
ne iuris, diuersam ab ea, quæ fuit in ipso testamēto a prin
cipio, et tempore mortis testatoris, sed quando decessit

in uita testantis, tunc fit liber ex testamento, quia condi-
tio habetur pro adimpleta, secundum interpretationem,
quę fuit a principio in ipso testamento. Nam pro decla-
86 ratione sciendum est, quod ratio quare † conditio dandi
habetur pro defecta quando non potest impleri propter
casum fortuitum, non obstante, quod non stet per honora
tum quominus impleatur, secundum doct. est, quia hęc
est conditio mixta, & ideo deficit prout aliae mixtę l. in te
stamento in ij. l. cum ita datur infra de condit. & demōst.
l. legatum C. de conditio. insti. nam si esset potestatiua
non deficeret, uerum sufficeret, ut haberi posset pro imple
ta, quod non staret per honoratum, quominus implere-
tur, Bart. & alij in l. quę sub conditione §. quoties supra
de conditio. institu. & in d. l. in testamento. Est uerum,
quod ego solitus sum aliter dicere, uidelicet quod ratio
quare deficiat conditio dandi, quando non potest impleri
per casum fortuitum, sit, quia cum adimpleatur in com-
modum alterius, dicitur adiecta hęc conditio non tan-
tum ob id, pareatur testantis uoluntati, sed etiam cōtem
platione actus dationis explicandę in commodum tertij
& ideo ad hoc ut haberi possit pro impleta, non sufficit
quod honoratus paratus sit illam adimplere, & non stet
per eum, quominus pareatur testantis uoluntati, uerum
requiritur quod actualiter detur, & ita procedit tex. in d.
l. in testamento. Si uero esset conditio quę solum cense-
retur adiecta ob id, ut pareretur testantis uoluntati, non
autem contemplatione actus deducti in conditione, quia
non tendit ad commodum alterius quod conditio implea
tur, prout in har. si ascenderit capitolium l. si iam facta in
fin. infra de cond. & demon. & in illa, si titius posuerit
statuas in municipio. l. si titius eod titu. de condi. et dem.
tunc semper habetur pro impleta, et quandocunque con-
stat, quod non stat per honoratum quominus pareatur uo
luntati testantis, ut dicitur in dd. ll. quod latius alibi de-
claraui, nunc non prosequor, quia non pertinet ad mate-
riam nostram. In proposito igitur, quando is, cui dan-
dum est gratia implendę conditionem a seruo, cui est relic
ta libertas, uiuit tempore quo testator moritur, a princi
pio sumitur ista interpretatio, quod hæc conditio sit mix
ta, secundum rationem doct. uel secundum rationem
meam, quod intelligatur adiecta non solum ob id, ut pa-
reatur testantis uoluntati, sed etiam contemplatione da-
tionis, nam tunc non subest ratio seu causa, quare aliter
debeat intelligi quam sit ex natura ipsius conditionis, &
secundum istam interpretationem nunquam posset habe
ri pro adimpleta, casu quo is decederet, antequam seruus
eidem daret. Quinimmo diceretur deficere. Sed si ha-
betur prò adimpleta istud contingit, quia illo mortuo, lex
fauore libertatis recedit ab illa interpretatione, quæ fuit
a principio in ipso testamento, & de nouo interpretatur,
quod intelligatur conditio mere potestatiua, secundum
rationem doc. uel secundum rationem meam intelliga-
tur adiecta ob id tantum, ut pareatur testantis uolunta-
ti, & sic habetur pro adimpleta dicta conditio, aliter il-
lam intelligendo uel interpretando, quam intelligeretur
a principio in ipso testamento, sed quando is cui erat dan
dum, mortuus esset ante testatorē, quia a principio subest
ratio seu causa, quare fauore libertatis intelligi debeat
illa conditio dandi potestatiua, uel adiecta ob id solum
ut pareatur testantis uoluntati, & aliter quam regulari-
ter intelligi soleat, tunc a principio, a lege dicta conditio
eo modo interpretatur, ut sic possit haberi pro impleta
omni casu, quo non stabit per ipsum seruum, quominus pa
reatur uoluntati testantis, iccirco hoc casu dicitur fieri
liber ex testamento, quia conditio habetur pro impleta
secundum illam interpretationem primam, quæ fuit a
principio in ipso testamento. Et ideo dico, quod non est
ea ratio, quam dicebant Bart. & doct. uidelicet quia ha-
betur pro impleta de iure speciali, non de iure commu-
ni, sed quia habetur conditio pro impleta secundū aliam
interpretationem, diuersam ab ea, quæ fuit a principio in
ipso testamento. Ita dicendum est circa intellectum dd.
ll. Vtrum modo ex hac differentia caussetur hic effectus,
87 † quod primo casu detur actio ex testamento, alio uero
detur actio in factum, uel conditio ex lege, prout dicebat
Bar. hic, & communiter doct. debes aduertere quia iu-
dicio meo doct. non bene loquuntur, nam non reperitur.
quod iure constituto conditio habeatur pro impleta, nisi
in casu prædicto fauore libertatis, & pro libertate nun-
quam competit actio, per quam quis consequatur liberta
tem, sed solum actio per quam quis declaretur liber, uel
se defendat, & tueatur in libertate. Nam si sit directa fit
ipso iure liber, siue ex testamento, siue iure constituto, si
sit fideicommissaria, post moram fit liber per senatuscon
sulta absque manumissione, ut dictum fuit supra in tertia
dubitatione, propterea non potest competere, nec actio
ex testamento, nec actio in factum, uerum agere debet ne
gatoria, per quam petat se liberum declarari, quæ non est
personalis, sed in rem, de qua habetur in l. si de possessio-
ne C. de probatio. An autem possit in alia re, quam in li-
bertate haberi dicta conditio pro adimpleta ex speciali
priuilegio, in iure ego non reperio istud nisi in libertate,
solum posset attentari, quod etiam hoc in legato relicto
seruo una cum libertate, sub ea conditione dandi, casu
quo mortuus esset is, cui erat dandum, ante testatorem,
nam tunc quia a principio fauore libertatis intelligitur
eo modo, ut haberi possit pro adimpleta, quandocunque
non stabit per seruum, quominus pareatur uoluntati te-
stantis uidetur etiam eo modo intelligi, quoad legatum,
prout quoad libertatem, ut sit uniformis interpretatio l.
iam hoc iure supra de uulg. & pro hoc facit, quia hoc ca-
su fit liber ex testamento, ut dictum fuit supra per tex. in
d. l. stichum §. pen. igitur legatum debetur, hoc uidetur
uelle tex. in d. l. si peculium §. is cui, a contrario sensu.
Nam dum dicit, quod ea ratione non debetur legatum in
casu illo, quia fit liber ex constituto iure, potiusquam ex
testamento, sic & quia habetur conditio pro impleta, ex
constituto iure, magisquam ex interpretatione, quę fuit a
principio in testamento, uidetur uelle, quod si haberetur
pro impleta iuxta illam interpretationem, quę fuit a prin
cipio testamenti fauore libertatis, quod etiam legatum
deberetur & tenendo istud, posset tunc dubitari, an ad le
gatum ipsum competeret actio ex testamento, uel actio
in factum, uel conditio ex lege, & in hoc ego dicerem,
quod competeret actio ex testamento, cum petatur ex ea
dispositione legati, cuius conditio habetur pro impleta,
iuxta interpretationem, quę fuit a principio in ipso te-
stamento. Dubitatur etiam hic per Alexan. & alios
88 Mod. tan pro legatis debitis hæreditate non adita ex di-
spositione statuti competat actio personalis, in qua dubi
tatione sunt tres opiniones, prima, fuit Bald. in l. j. C. si
omis. causa testa. quod nulla competat actio personalis,
quia cessat contractus aditionis, ex quo oritur obligatio
personalis. l. apud iulianum. §. fi. ff. ex qui. cau. in poss. ea-
tur glos. in l. unica. §. cum igitur. C. de cad. toll. sequitur
Alex. hic, qui addit, quod ex quo cessat subiectum passi-
uum, in quo subsistat obligatio personalis, & aduersus
quod possit implorari officium iudicis quod propterea ne
dum competeret officium iudicis, per not. per Ang. Imo.
& alios in l. qui fi. 10. §. j. supra de hære. inst. alia fuit opi
nio Soc. quod immo competit utilis actio personalis ex
testamento, quia sicut statutum uoluit, quod legata de-
beantur non obstante, quod hæreditas non sit adita, uide
tur etiā uelle necessarium antecedens, s. quod detur actio
& ad obiectum supra factum respondet, quod uerum est,
quod antequā detur curator hæreditati iacenti, quod nul
la competet actio personalis ex testamento, quia nō est
persona, quæ obligetur, & contra quam agi possit, sed
postquam legatarij petierint, quod curator detur dictę hæ
reditati, iuxta l. secundū. ff. de cura. bo. dan. tunc incipiet
competere utilis personalis actio, contra dictum curato
rem qui est persona ipsius, in quo, tanquam in subiecto
passiuo, subsistat obligatio, & aduersus quem agi possit,
sed eius opinio reprobatur per Rui. quia presupponit,
quod non sit nata actio, antequam detur curator, & quod
legatarij petant curatorem, cum tamen solum hi petant
curatorem, qui habent actionem aduersus d. iunctum ut
dicitur in d. l. a.

Tertia fuit opinio Rui. hic, qui dicebat, quod immo
competit actio personalis ex testamento, & ad obiectum
respondet

ctum respondet, quod immo adest hęreditas, quę potest de nouo obligari ex dispositione l. seu defuncti, ut in l. debitor de neg. gest. in l. ad diem ff. de verb. oblig. & in ipsa hęreditate, tanquam in subiecto passiuo subsistit dicta obligatio personalis, contra quam hęreditatem iacen-
89 tem agi poterit. hęc opinio non placet, quia † hæreditas non est capax alicuius obligationis actiue seu passiue de nouo inducende, sed tantum iuris, quæ sit causata in persona defuncti, vel fingi possit causata, quia nihil aliud est hæreditas quam successio in uniuersum ius, quod defunctus habuit l. nihil aliud infra de uerb. sig. hoc idem vult tex. in l. fin. in fin. ff. de vsucap. & in l. vsusfructus ff. de stip. ser. hoc dixit Bald. consil. lxiij. in fin. in prima parte, & ibi allegat. l. si unus §. fin. ff. de pact. & l. mortuo ff. de fideiuss. & ad d. l. ad diem, est solutio, quod illa conditio retrotrahitur ad tempus stipulationis, ut fingatur quę sita ante mortem defuncti ad l. debitor est solutio, quod illa obligatio causatur ex eo, quod fuit, uersum in utilitatem rerum hęreditariarum, & sic causatur in consequentiam eorum, quæ sunt in hęreditate. Ego sequor opinionem Bald. & Alexan. quod nulla detur hoc casu
90 actio personalis, nec officium iudicis, † quia credo, quod ex ui huius statuti, hęreditate non adita, bona hęreditaria debeant adiudicari legatariis, secundum ordinem authenticæ hoc amplius C. de fideicommissis, & §. si uero expressim in auctentico de hæred. & fal. vnde fit, quod non agerent actione ex testamento personali, neque officio iudicis, sed solum actione in rem, contra occupatores bonorum, quia secura acceptatione bonorum, essent loco hæredis, & agerent eo modo, quo ageret hæres, & ex hoc sequitur, quod non sit opus dare curatorem, quia lex municipalis curationem bonorum & hæreditatis demandat legatarijs. Prædicta procedunt, quando statutum disponit, quod legata debeantur etiam hæreditate nullo modo adita, sed si disponeret tantummodo, quod debeantur hæreditate non adita ex testamento ita quod requireretur aditio ab intestato, iuxta no. per gl. & doc. in d. l. qui filio §. j. tunc absque dubio competeret actio personalis contra uenientes ab intestato, quæ etiam competit pro legatis relictis in codicillis ab intestato, ut hic dicunt Barto. & alij. Nam tunc effectus huius statuti esset, quod testamentum intelligeretur habere clausulam codicillarem l. codicillis in fi. infra de leg. ij. Alex. in l. nemo potest infra. eo.

Quid modo, si statutum disponens quod legata debeantur hęreditate non adita, disponeret etiam quod hęres institutus omnino teneatur ad ipsa legata. an agatur actione ex testamento uel conditione ex lege. Alexand. hic dixit, quod conditione ex lege, pro. l. i. ff. de condit. ex lege, per not. per Barto. in omnes populi colum. si supra de iusti. & iure, sequuntur alii hic. Tu vero aduerte,
91 quia si ponimus casum † quando statutum loquatur, quod filius suus, non obstante repudiatione, teneatur ad legata uidetur quod omnino competat actio ex testamento. Nam circumscripto statuto, de iure ciuili est suus. & necessarius, sed a pretore habet filius beneficium abstinendi §. sed his permittit prætor, instit. de hæred. qual. & diff. & propterea huiusmodi statutum uidetur auferre & tollere beneficium abstinendi quod sibi tributum fuerat a prætore & uidetur operari, quod filius sit suus & necessarius absque beneficio abstinendi, prout prius erat de iure ciuili, ex quo fit, quod statutum non inducat obligationem legatorum de nouo, sed tollat impedimentum abstensionis, per quam impediebatur ne ipso iure ciuili obligaretur ad legata, iccirco adhuc competet actio ex testamento faciunt, quę dixi sup. in legatis, quę conseruantur per titulum de lega. pręstan. & ex hoc patet solutio ad tex. in d. l. j. & no. per Bar. in d. l. omnes populi, quia loquuntur in casu quando per l. nouam inducitur obligatio, sed in casu nostro non inducitur obligatio de nouo sed quę prius erat ante beneficium abstensionis, remoto dicto beneficio, conseruatur. aut vero statutum loquitur de filio emancipato vel extraneo hęrede, & tunc dico, quod statutum istud non ualeret, prout etiam dicit Ias. hic, quamuis Alex. quem sequuntur Rui. & do. Rip. teneant quod ualeat, nam non solum irrationabile & absonum est, quod pauper possit, instituendo diuitem, obligare illum ad præstandum maxima legata, ut hic dicebat Ias. sed etiam est absonum, quod quis cogatur inuitus effici hæres alterius, & obligari oneribus hæreditarijs quamuis hæreditas esset soluendo. l. quia poterat infra ad trebel. quia non debet præscribi alicui, cur metuat adire hæreditatem cum plures possint esse rationes, per quas iuste recusat adire, & absque ratione, & irrationabiliter cogeretur adire, & ideo sequitur quod non ualeat huiusmodi statutum, capitulo erit autem lex pri. distinctione Bart. in dict. l. omnes populi in .3. quæst. 3. principalis, nam si cogeretur ad solutione legatorum, cogeretur in consequentiam adire, quia per solutionem legatorum inducitur aditio. l. si antea. C. de iure delib. Non ob. decisio Bald. in l. dotis. C. de iure dotium, quod ualeat statutum, quo cauetur, quod Titius repudians, non obstante repudiatione, obligetur ad debita paterna quia ut dicit Ias. decisio Bald. loquitur in filio, qui de iure ciuili est suus & necessarius. Nos uero loquimur in filio emancipato, & uel extraneo. Non ob. quod dicunt Rui. & Rip. hic quod statutum sit factum cum ratione, ut quis inuitetur ad adeundum, & ne quis decedat sine hęrede, & consulatur non tantum defuncto, sed etiam legatarijs, quia respondeo quod immo disponendo quod legata ualeant etiam hæreditate non adita, uidetur satis esse consultũ defuncto seu legatarijs, quia bona adiudicarentur ipsis tanquam hæredibus, & essent loco heredis, ut in dict. §. si uero expressim, & in dict. auct. hoc amplius, ut propterea nulla sit, ratio propter quam quis cogi debeat inuitus ad acceptandum hæreditatem dicti testatoris, & rationabilius, est cõstituere legatarios loco hæredis ipsius defuncti quam facere aliquem hæredem inuitum ipsi defuncto. Nec solutio quam ipsi dant ad rationem Iaso. procedit, uidelicet quod statutum non uidetur admodum rigorosum, attento quod potest hæres institutus adeundo cum beneficio inuentarij, euitare, ne ex dicta aditione damnum sentiat, & non obligetur ultra uires hæreditarias, quia, ut dixi, etiam hoc casu esset rigorosum & irrationabile cogere aliquem adire, & se implicare oneribus hæreditarijs cum sint multe rationes, ob quas timere possit maximum damnum ex dicta aditione, dict. l. quia poterat.

Secunda quæstio principalis Bart. est, pro quibus legatis competat rei uendicat. & Bart. distinguit tria membra, & circa primum membrum legati uniuersalis, ex dictis Bart. habetis primam conclusionem, quod si sit lega-
92 tum † uniuersale, quia legata sit quota hæreditatis testantis, quod ante restitutionem non competit rei uindicatio, nec transibit dominium rerũ particularium. Quæ conclusio est uera, & ab omnibus approbata. mouetur Bar. quia istud legatum equiparatur fideicommisso uniuersali. l. si quis seruum §. fin. infra titulo primo. l. mulier §. si. infra ad trebel. igitur ante restitutionem non transibit dominium rerum particularium, nec rei uendicatio, prout in fideicommiss. uniuersali. l. facta. l. restituta. infra ad treb. ratio prędictorum satis patet ex ijs, quæ dicta sunt supra in gloss. circa primam, & secundam differentiam fideicommissi uniuersalis.

93 † Alia est conclusio Bart. quod si sit legatum uniuersale quia sit legatum peculium, quod tũc a principio competet rei uendicatio. cõclusio Bart. est uera, & ab omnibus approbata, pro qua est casus, quem Bart. allegat in l. si peculium infra de pecul. lega. intelligenda tamẽ est ista conclusio, quod competat rei uendicatio ad particularia corpora peculij, ita loquitur tex. in d. l. si peculium, sed non ad ipsam uniuersitatem peculij, quia cum sit uniuersitas iurium et corporum, non potest uendicari. l. uendicatio. ff. de rei uendi. Bart. & doct. in rub. supra solut. matrim. Sed iuxta istam conclusionem stat difficultas, quæ sit ratio diuersitatis inter legatum quote hæreditatis, & legatum peculij, nam prima facie uidetur, quod non sit differentia, quia sicut hæreditas non potest uendicari, sed solum petitur actione personali, seu mixta. Idem est in ipsa uniuersitate peculij dict. l. uendicatio, & ibi Bar.

et Bart. in dict. rub. solut. matrim. et sicut in hæreditate
sunt actiones actiue et passiue, sic etiam in uniuersita-
te peculij. l. j. § item si eres. ff. quando ac. de pecu. est an-
na. l. & au ancillarum. § si seruus. ff. de peculio. d. l. pecu-
lium, respondeo, quod in legato quote hæreditatis, quia
ad eius ualiditatem requiritur, quod hæreditas prius per
aditionē sit acquisita hæredi. l. si nemo. sup de test. turel.
toto tit. infra de treb. icciteo non potuit acquiri legata-
rio, seu fideicommissario, nisi fiat restitutio per hæredē,
& propterea nec etiā potuit acquiri dominium rerum par
ticularium, quæ solum acquiruntur in consequentiā ac-
quisitionis hæreditatis, ut dictum fuit supra circa primā
differentiam aliud est in legato peculij, quia ad eius uali
ditatem non requiritur quo peculium transeat in domi-
niū hæredis, iccirco potest directo sine actu hæredis tran
sire a testatore in legatarium. l. a Titio. ff. de furtis, & in
consequentiam dominium rerum particularium existen-
tium in peculio, & si iterum instabis, quia, etiam in casi-
bus, in quibus hæreditas acquiritur sine restitutione, quos
enumerat glos in l. penul. C. ad treb. non tamen acquiri-
tur hæreditas & dominium rerum particularium, ante-
quam sit hæreditas accepta per fideicommissariū, seu
legatarium. l. j. § sed quoties. l. cogi § metianus infra ad
trebel. quia in hæreditate sunt actiones actiue, & passiue,
ut dictum fuit supra igitur idē dici debet in legato pecu
lij, quod licet ad eius acquisitionem non requiratur resti
tutio seu cessio heredis, quod tamen requiratur accepta-
tio legatarij, ex quo continet actiones passiuas dom. Rip.
hic fatetur contrarium, quòd non acquiratur ante acce-
94 ptationem. Tu uero dic, quòd actiones † passiue de pe-
culio non sunt mere personales, sed uel sunt personales in
rē scripte uel dicūtur personales cū adiectione rei, & pro
pterea cōpetunt solum contra possessorē peculij, quam-
uis nō sit dñs, ita declarat Barto. in l. j. col. 4. ff. de peculio,
& propterea sequitur, quòd non impediunt acquiri domi
nium peculij ipso iure ante agnitionem, nam non tran-
seunt actiones passiue, nec obligationes in legatarium
cum ipso iure peculij, ante traditionem peculij, sed residēt
penes eum, qui est possessor peculij, ut est tex. in d. § item
si hæres, & Bart. in d. l. j. non sic in hæreditate, quia in ea
sunt obligationes mere personales, quæ resident in ipso
iure hæreditatis, & cum eo transeunt, quamuis non tran
seat possessio rerum hereditarium. l. j. infra de bono. pos.
l. cum heredes in princ. infra de acquiren. possess. & ideo,
quia nō transit ius hereditatis sine dictis obligationibus,
non potest acquiri reuocabiliter ante agnitionem, quia
ipse obligationes non possunt acquiri reuocabiliter. Nam
hoc implicat contradictionem, quod sit obligatio, & sit in
uoluntate, an quis uelit esse obligatus, uel ne, quia non
erit astrictus ex necessitate, quod est de substantia obli-
gationis institu. de obligatio. in principio.
95 Alia est conclusio, quòd in legato uniuersali † gregis
illico concepit rei uendicatio. Conclusio est uera, & ab
omnibus recepta, & de ea est casus in l. si grege infra eod.
& secundum Iaso. hic non tantum uendicatio competit
contra uniuersitatem gregis, ut dicit tex. in d. l. uendica
tio, & in l. j. in fin. ff. de rei uendica, sed etiam contra sin
gula corpora, Rui. uero dicit hic, quod singula corpora
non uendicantur, sed solum uniuersitas gregis, per text.
in d. l. j. in fin. contra quem text. secundum eum inaduer
tenter Ias. dixit, sed dic quòd immo etiā singula corpo-
ra uendicantur, ut est casus in d. l. si grege, nec text. in d. l.
j. in fin. dicit oppositum, quia licet dicat, quod quamuis
singula corpora non sint actoris, quod tamen gregem po-
test uendicare, quia uendicat gregem, non singula cor-
pora, & ipse est dominus gregis. Non tamen negat,
quod si singula corpora sint ipsius, qui sit dominus gregis,
quin singula corpora possint uendicari.
Quæ uero sit ratio cur uniuersitas gregis, non autem
peculij possit uendicari, declarant Bart. & alij in d. rubr.
soluto matrimonio ubi etiam dixi, dic uti ibi.
Circa aliud membrum legati generalis concludit Bat.
quod licet in casu, quando si generale, ex quo legata sint
omnia bona, non transeat dominium, nec competat uen
dicatio, ante restitutionem, quia habet uim fideicommis-
si, uniuersalis, ut. l. quoties. §. si. ff. de usufruct. & dict. l.
cogi in principio, & declarat idem Bar. in l. si quis ser-
uum. §. si. infra titu. j. quod tamē in legato generali par-
96 tis bonorum, statim competit rei uendicatio † ita Bart.
hic, dum se remittit ad not. per eum in l. non amplius. §.
si. infra eodem ubi expresse hoc dicit. Conclusionem Bar.
sequitur Imo. in. d. §. & pro illa uidetur text. in l. po-
test infra eodem ubi dicitur, quod legatarius potest uen-
dicare portionem, sed communiter doct. in dict. §. si. &
in l. si quis bonorum in princip infra eodem. tenet con-
trarium, quia non potest a principio competere rei uendi
catio, cum non transeat a principio dominium in legata-
rium partis bonorum, ut per Bart. & docto. in dict. l. si
quis bonorum per illum text. qui uult quod non debean-
tur fructus legatario ex huiusmodi legato, nisi a die mo-
re. Nam cum sit in facultate hæredis soluere estimatio-
nem, uel prestare partē bonorum. dict. l. nō amplius. §. si.
igitur non transibit dominium ipso iure, sicut nec tran-
sit ex legato alternatiuo. l. huiusmodi. §. si stichum infra
eodem Rui. uero hic dicit, quod immo ex legato partis
bonorum transit dominiū ipso iure, quia bona tantū sunt
in obligatione, estimatio uero est in facultate soluendi,
ideo ob id non impeditur translatio dominij rei legate. l.
si quando. §. j. & ibi Bart. infra. eodem & ad id quod di-
citur de legato alternatiuo, respondet quod utrun-
que est in obligatione, & ideo impeditur translatio do-
minij.
Quid dicendum. Ego concludo, & hæc est ueritas,
quod si querimus, an ex huiusmodi legato partis bono-
rum transeat statim dominium recta uia in legatarium,
& dico quod non prout est communis opinio Bart. & alio
rum in dict. l. si quis bonorum, per illum text. & quia li-
cet bona sint solum in obligatione, & estimatio solum in
facultate soluendi, tamen cum sit incertitudo, in quo fie
ri debeat executio legati, iccirco debet impediri transla
tio dominij, quæ fit a lege. Nam cum ea respiciat execu
tionem legati, non obligationem, ideo ad impediendam
dictam dominij translationem, sufficit quod sit incertudo
rei, in qua fieri debet executio legati, quamuis non sit in
certitudo rei, que sit in obligatione. Si uero querimus,
an ex dicto legato statim competat rei uendicatio legata
rio, ut illico possit partem bonorum uendicare, concluo-
do quod sic, & ita procedat opinio Bart. in dict. l. non am
plius. §. si. & tex. in dict. l. potest. Dices tu quod ista duo
uidentur implicare contradictionem, quod non transeat
dominium, & competat rei uendicatio. Respondeo
quod hoc non est uerum, nam licet quis a principio non
sit dominus, dummodo tamen certum sit, quod aquisitu-
rus sit dominium in litis cōtestatione, poterit proponere
rei uendicationem, & iudicium procedet, quia sufficit,
quod actio sit competitura in litis contestatione, casus est
in l. si Titius, & ibi declarant glos. & Bart infra de uerb.
obligat. no. in l. nuda. C. de contrahen & comit. stipula-
tione. Cum igitur hæres ammittat illam facultatem sol
uendi estimationem, quando patitur litem contestari su-
per bonis antequam offerat estimationem. l. si insulam &
quod ibi. no. ff. de uerb. obliga. & sublata dicta facultate
illico transit dominium & uere competit rei uendicatio
legatario, propterea sequitur quod a principio potuit rei
uendicatio intentari, & hoc modo iste opiniones possunt
reduci ad concordiam et saluatur Barto. a contrarietate.
97 Nec ob. si diceris, † quod in legato alternatiuo uidetur es
se eadem ratio, quia dum hæres patitur litem contestari
super uno, uidetur illud elligere dict. l. si Titius. l. quod
in hærede. § elligere. ff. de tribut Respondetur, quod ideo
non potest competere rei uendicatio ad unum, quia non
sumus certi, quod ad illud cōpetat rei uendicatio in litis
contestatione, tunc possit elligere debitor quod aliud sit
in obligatione nec contra id quod supra dixi, quod sta-
tim non transeat dominium, obstat text. in l. si quando
§. j. infra eodem allegatus per Rui. et quod ibi dicit
Bart. Nam si nolumus intelligere quod text. ille uellit,
quod agatur rei uendicatione. Solutio erit quod intel-
ligi debet secundum prædictam distinctionem quod pos-
sit agi rei uendicatione, non quia statim transeat domi-
nium

nium a principio, sed facta mora per heredem in præstatione quantitatis, & sic in litis contestatione transibit dominium, & tunc competet rei uendicatio, & ita intelligi debet, quod ibi dicit Barto dum dicit quod simpliciter transit dominium, quia intelligi debet postquam heres fuit in mora, dum patitur litem contestari super fundo, antequam offerat quantitatem, ne uideatur contarijs, quę dicit in dict. l. si quis hominum. Credo tamen quod text. ille in d. l. si quando. §. j. † non loquatur
98 de rei uendicatione, sed de actione hypothecaria, quicquid dicat Barto. ibi Nam tex. loquitur in fideicommisso, ex quo, de iure ffcorum, non competebat rei uendicatio, quia hoc de nouo fuit inductum per Iustinianum. l. j. & secunda. C. communia de lega ut dictum fuit supra in gloss. j. & ex fideicommisso de iure ffcorum non poterat acquiri dominium fideicommissario ipso iure, sed requiritur ministerium & opera grauati heredis, ut supra dictum fuit, nec possumus dicere, quod in casu dict. l. sit speciale, propter alienationem factam ab hærede grauato, quia quod per alienationem rei subiectæ fideicommisso acquiratur dominium ipso iure fideicommissario, & rei uendicatio, fuit inductum de nouo per Iustinianum. l. fi. C. communia de lega. & ideo necessario tex. ille debet intelligi de persecutiōe fundi, ratione hypothecæ, quę de iure ffcorum competebat pro re relicta per fideicommissum, ut infra dicetur in quæstione de actione hypothecaria Nec obstat quod text. ille dicat in fine, quod æstimatur fundus, quæ æstimatio non cadit in hypothecaria. Nam respōdeo quod sensus illius text est, quod dum agitur contra hæredem, æstimatur fundus aduersus quem hæredem non competit hypothecaria, cum nec etiam possideat fundum, sed personalis actio, sed dum agitur hypothecaria cōtra illum in quem facta fuit alienatio, quod hic possit, præstando illa centum, inhibere illam rei persecutionem, quia sicut hæres præstando illam summā, casu, quo non possit præstare rem, liberatur, eodem modo ille tertius, præstando illam summam, possit liberare illā rem ab hypotheca, & a persecutione illius pignoris, & tenendo istum intellectum, quem puto uerum, text. ille nullo modo obstaret prædictis.

Circa tertiū membrū legati singularis seu in specie plura concludit Bart primū quod si legatum sit in genere seu alternatiuum, quod ante electionem non competit rei uendicatio pro primo Bart. allegat tex. in l. apud amphidium infra de optio. lega. & l. 3. §. sciendum. ff ad exhib. pro secundo allegat tex. in d. l apud amphidium & in l huiusmodi. §. Stichum infra eod. & in l. statu liberum §. Stichum infra tit. j. ista conclusio est uera, nec habet difficultatem. secundo concludit Bart quod ex legato in specie, pure & simpliciter facto, regulariter transit statim dominium, ipso iure, & competit rei uendicatio. l. si tibi homo. § cum seruus itra eo. & l. a Titio. ff. de furtis l j. C. communia de leg. hanc conclusionem limitat Bart. primo. quādo legatur res aliena. l. rem alienam. C eod. l. non dubium infra de lega. 3. & quando legatur res hæredis. l. si hæ-
99 redis seruus infra eod. sed stat difficultas, † an hæc limitatio procedat, quando dominus rei consentit testatori, Ias. hic post Ang. in l. j C. communia de lega. qui loquitur in re extranei, & post Bal. in d. l. j. qui loquitur in consensu, & re hæredis, tenet quod sic, per rationes de quibus hic per eum. in contrarium Ias. ponderat doct. Bar. sup. in. 3. col. dum dicit, quod non possum tibi dare rem alienam, nisi redimam, uel ille consentiat, sed non obstat, quia uerba Bar. denotāt quidem, quod consensus domini circa actum dationis operetur translationem dominij, non quod consensus circa actum legandi tantum illud operetur, ita quod non requiratur traditio. Limitat etiam Bar. ut non procedat in re legata, ut per heredem uendatur, quia eo casu non transit dominium, nec competit rei uendicatio nisi oblato prætio. l. uaori §. agri plagam infra de legat. 3. sed an oblato pretio competat rei uendicatio, sunt opiniones, de quo dicas ut per Bart. ibi iuxta istam conclusionem sunt plures dubitationes, prima est
100 ante hæc conclusio procedat in legato tacito, † ut ex eo transeat dominium ipso iure, & competat rei uendicatio, in hoc sunt opiniones. Nam Bart. hic, & in l seruum filij §. fi. infra eo. tenet quod non, sequuntur communiter doct. hic, & ibi, per tex. in d. l seruum filij § fi. & in l. emptor §. ancillam iuncta gl. fi. de rei uendicatio, & in l. j. §. si decem, & quod ibi not Bar infra ut lega. nomine caueatur, & quia in simili habemus quod licet in donatione expressa oriatur actio. l. si quis, argentum C. de donatio. non tamen oritur ex præsumpta, & tacita. Barto. in l. iurisgentium §. quinimmo ff. de pactis Bal & Ang. in ea. l. §. sed cum nulla.

Contrarium tenuit Aret. in d. l seruum filij § fi sequitur Rui. hic, per tex. in l. si fundum sub conditione §. qui fundum infra eod. & quia ex tacita donatione, quæ resultat ex eo, quod quis rem suam conduxit ab ecclesia, transfertur dominium ipso iure in ecclesiam, prout ex expressa Bart. & Alexan. in l. si rem aliquam ff de acqui. pos. & ideo ex tacito legato, eodem modo debet transferri dominium, prout ex expresso. Præterea hæc dispositio quamuis tacita debet intelligi legatum, & fideicommissum l. secunda C. communia de leg igitur ex ea debet transire dominium ipso iure, quia alias non posset ualere in uim legati, ut supra dictum fuit, circa intellectum d. l. secundæ. Quid dicendum, absque dubio uera, & indubitata est communis opinio, per iura supra allegata, nam solutiones Aret. & Soc. non possunt procedere, ut statim dicam. probatur etiam dicta communis concludenti ratione. Nam si relictum debet esse tacitum, requiritur quod solum proueniat ex interpretata uoluntate, præter & ultra significatum uerborum, quia si ex significatione uerborum esset expressum, non tacitum, Bar. in l. uxorem §. agri plagam infra de le. iij. in l. prætor in princ. infra de ope. no. nuntia. in l fideiussor. §. meminisse. infra eod. igitur sequitur quod non poterit esse legatum, sed solum fidei-
101 commissum quia † ut supra diximus in rubrica, dispositio, quæ solum prouenit ex tacita uoluntate, præter & ultra significationem uerborum, nunquam dicitur esse legatum. sed fideicommissum. Nec obst. tex. in d. l. secunda, quia aduertendum est, quod d. l. disponit, quod eadem uerba significant utrunque, & legatum, & fideicommissum, & propterea bene sequitur, quod ubi dispositio fideicommissi sit expressa per eius uerba, quod intelligitur etiam esse legatum, tamen non sequitur, quod ubi dispositio fideicommissi non sit expressa per uerba, sed solum proueniat ex tacita uoluntate, præter & ultra significatum uerborum, quod illa dispositio intelligatur legatum, quia hoc non dicitur in d. l. & ex tacita uoluntate non inducitur legatum, sed solum fideicommissum, ex hoc necessario sequitur, quod quia non sit legatum, uerum solum fideicommissum, quod non potest transire dominium ipso iure, quia hic effectus, quod transeat dominium ipso iure, solum causatur in quantum dispositio ualet in uim legati dictum fuit supra circa intellectum l. no-
102 stræ, & dictæ l. secundæ ex quibus sequitur † quod uerus est intellectus Barto. ad text. in d. l. seruum filij §. fi. quod ratio. quare illa seruitus uiæ non sit ipso iure constituta, sit ex eo, quia relictum uiæ sit tacitum; & propterea solum ualet in uim fideicōmissi. Nam alius intellectus Aret. quod ratio sit, quia usufructuario non debetur seruitus, sed solum facultas facti. l. ij. §. j. ff. si ser. uendic. nullo modo potest procedere, tum per illud quod dicit Soc. quod immo ibi constituebatur seruitus l damnas §. fin. infra de usufruc. lega. tum per illud, quod dicit Rui. hic, quod fructuario debetur saltem ius eundi personale, quod potest ipso iure constitui, ut in d. l. damnas § fin. Nam pro intelligentia debes aduertere, quod in casu d. l. seruum filij §. fin. & d. l. damnas §. fin. quando non posset haberi aditus ad fundum, cuius usufructus est legatus, nisi per fundum alteri legatum, in consequentiam uidetur uelle testator, constituere seruitutem, non
103 tantum ad commodum fructuarij, sed etiam ad commodum heredis, ad quem pertinet proprietas fundi, quia eo casu, etiam quod non esset legatus usufructus, tamen posset heres accipere seruitutem uiæ per fundum legatum l testatrix in principio. ff. si serui. uendicetur, declarat Barto. in l. j. ff. de seruitu. leg. & illa seruitus non est

ipso iure constituta, sed necesse habet hæres illam ser-
uitutem redimere, et postea præstare fructuatio, quamuis
igitur fructuatio acquiratur solum ius personalem eundi
uel facultas facti, seruitus tamen est in illo relicto taci-
to, quæ tamen non est ipso iure constituita, cum non ha-
beat causam continuam, & relictum sit tacitum, ut per
Bart. in d. l. j. & per hoc tollitur etiam alius intellectus
Pet. & Imo. ad illum text. quem refert. & sequitur Rui.
hic, quem etiam ex alio reprobat Alex. in d. §. fi. & in l. si
socer. §. lucius. ff. solu. mat. Eodé modo infertur, quòd ue-
103 rus sit intellectus glos. Bart. & aliorum, † ad text. in d. l.
emptor. §. ancillam, uidelicet quod in text. illo non tran
seat dominium ipso iure, ex quo relictum sit tacitum præ
ter & ultra significatum uerborum, & probatur ex uerbis,
de quibus in text. dum ibi dicitur, quod peculium nó fuit
legatum, & quod mancipium sit hæreditarium, non obstá
te quod uideatur sibi tacite relictum, ex quo eam filiam
ex hæredauit contemplatione dotis, & peculij, ea ratione
reddita, unde sequitur, quòd illud tacitum relictum nó po
test ualere in uim legati, & quòd ex eo non transit domi-
nium, quinimo mirum est, quod Aret. & Rui. post Imo.
& Alex. in d. §. lucius intelligant aliter illum text. uide-
licet quòd dominium transeat ipso iure ex illo relicto, &
quòd ideo ibi dicitur, quòd detur exceptio, quia filia erat
in possessione. Ná cum de iure fforum clarum esse, quòd
ex fideicommisso non poterat transire dominium ipso iu-
re, ut supra dictum fuit, quia nec competebat rei uendica
tio, clarum etiam erat, quòd ex sola mente preter & ul-
tra significationem uerborum non poterat induci legatú
sed solum fideicommissum, ut patet ex ijs, quæ dicta fue-
runt supra in rubr. impossibile est igitur, quod in casu d. §.
ancillam, ex illo tacito relicto, quod inducitur præter, &
ultra significationem uerborum, possit transire dominium
ipso iure, & expresse text. ille præsupponit, quod hæres
habet rei uendicationem contra filiam, ad ancillam, sed
quod filia sit tuta exceptione, igitur apperte uult, quod
104 non transeat dominium. ad text. † in d. l. si fundum sub
conditione. §. qui fundum procedit solutio Soc. licet Rui.
dicat, quod non habet rationem in se, ibi enim testator le
gauit fundum excepta uilla, seu edificio quo casu apparet
quod testator non uoluit legare fundum liberum, sed cum
illa seruitute, & ideo sequitur quod seruitus non sit con-
stituta ex nouo tacito relicto, seu ex noua tacita dispositio
ne, sed ex quo legatum expressum fundi fuit restrictum,
quia nó intelligitur legatus fundus liber sed cum illo one-
re, & propterea intelligitur constituta in ipso legato ex-
presso de fundo cum dicta exceptione, ad aliud, quod ex
ficta & præsumpta donatione transit ipso iure dominium
in ecclesiam. Solutio est, quod in casu illo ultra fictum ti
tulum donationis, est etiam ficta traditio, in eo quod quis
conducit rem suam ab ecclesia, & ideo non bene dicitur,
ex sola tacita donatione dominium transferatur, quia
transfertur, mediante tacita, seu ficta traditione, ad il-
lud quod posset etiam in contrariú adduci, uidelicet quod
sicut ex expresso legato seu fideicómisso transit dominiú
ipso iure sit ex tacito, quia par est uirtus taciti, & expres
si. l. cum quid ff. si cert. pet. solutio est quod in casu tacito
est solum fideicommissum, & ideo non transit, quia etiam
ex fideicommisso expresso non transit, sed transit ex lega-
to, quia intelligitur etiam esse legatum.
Habes igitur ex prædictis notare quòd dispositio fidei-
105 comissi, quæ prouenit solum ex uoluntate, † solú ualet
in uim fideicommissi, nunquam autem ualet in uim lega
ti, & quòd dispositio. l. ij. quæ uult quod eadem dispositio
ualeat utroque modo, & in uim legati, & fideicommissi,
solum habet locú in casu, quo dispositio illa sit expressa,
& proueniat ex significatione uerborum, non autem si so
lum ex tacita mente. Habes etiam inferre, quòd ubi di-
spositio solum ualet in uim fideicommissi, ex eo non tran
sit dominium ipso iure, ex quibus habes, quòd est utili-
tas maxima aliquando cognoscere, an ex sola uoluntate
præter & ultra significationem uerborum inducatur lega
tum, an uero fideicommissum.
106 Secunda est dubitatio, quando † ex legato in diem
transeat dominium, & incipiat competere rei uendica-
tio, Alex. & communiter doc. ut hic referunt Ias. et Ri-
pa, concludunt, quod ante diem non transit dominium
per l. sempronius athalus infra de usufruc. leg. l. si usum
fructum. §. plane. ff. usufruct. quemad. caueat, et præsuppo
nunt omnes, quod statim post diem ipso iure transeat do
minium. ista conclusio communis est uera, nam qua ra-
tione ante diem debet transferri dominium cum ante euē
tum diei nihil operaretur, & quemadmodum dies suspen
dit executionem legis Cor. in l. fi. § sed quia. C. commu-
nia de legatis, eodem modo suspendit translationem do-
minij. aduerte tamen, quia adueniente die fingetur quæ
situm dominium legatario, usq; a die mortis. l. si post die.
§ fi. infra quando dies lega. ced. & ideo ante diem dicetur
legatum, quia fingetur ante diem facta donatio rei lega-
te, & delibatio hæreditatis.
107 Tertia est dubitatio, an † pro legatis conseruatis per ti
tulum, si quis omis. causa test. competat rei uendicatio,
in hac dubitatione sunt opiniones, nam Bal. & Sal. in l. fi.
C. si omiss. causa testa. & Angel. in l. unica in eo. titulo, te-
nent, quod competet a principio rei uendicatio, nec ex
dicto legato dominium statim ipso iure transibit. Mouen
tur, quia licet per illud edictum conseruentur legata,
non tamen conseruantur priuilegia legatorum, & quia eo
casu hæres obligatur ex delicto uidelicet propter fraudé,
seu dolum. quem committit in ommittendo ex testamen
to, & adeundo ab intestato, ideo non competit rei uendi-
catio, nec hypothecaria, quia non oriuntur ex delicto. l.
rescripto in princ. ff. de pec. Contrarium tenuit Alex. hic
col. xviii. & Cor. in d. l. fi. Ego sequor istam opinionem,
quod competat rei uendicatio, & transeat ipso iure do-
minium ex huiusmodi legatis. Nam dum per illud edi-
ctum legata conseruantur, fit etiam, quod ualeant in uim
legatorum, ideirco in consequentiam fit, quòd ex ipsis le
gatis dominium transeat ipso iure sine ministerio graua-
ti quia alia non ualerent in uim legati ut dictum fuit su-
pra circa intellectum. l. nostræ, & l. ii. C. communia de leg.
& ideo dico, quod tex. in l. si eadem. ff. si quis omiss. causa
testa. qui uult. quod legatarius in casu illius edicti uendi
cabit, intelligi debeat proprie de rei uendicatione, licet
Ias. supra in præcedenti quæstione principali de actione
personali, aliter intelligat illum tex. Non ob. quod non
conseruantur priuilegia legatorum, quia respondeo,
quod translatio dominii sine ministerio grauati hæredis
uenit ex natura legati, non ex priuilegio, quia si
non fieret dicta translatio, non competeret diffinitio
legati, ut dictum fuit supra in rubrica, & propterea uide-
tur conseruatum legatum, quoad effectum translationis
dominij l. si duo supra de aequ. hæred. Non ob. quod pro
dictis legatis non possit competere actio ex testamento,
sed actio in factum datiua, ut supra dictum fuit, quia so-
lutio est, quod ideo non potest competere actio ex testa-
mento, quia uariatur causa obligationis, ex qua oritur
actio personalis, non sic in reali, quia causa ipsius realis
actionis non uariatur. Nam causa ipsius est dominium
l. in rem ff. de rei uendic. non autem causatur ex delicto
seu fraude illius ommittentis adire ex testamento, &
quamuis fraus, & dolus ommittentis det causam, quod
legatum conseruetur, & dominium acquiratur legata-
rio, quia tamen in rei uendicatione sufficit deducere do-
minium, absque eo, quod exprimatur causa, per quam il
lud sit acquisitum l. & an eandem §. actiones ff. de excep.
rei iud. propterea nihil obstabit, quominus possit rei uen
dicatio intentari, & ideo etiam patet solutio ad aliud, ui
delicet quod rei uendicatio non oritur ex delicto, quia ut
dixi, non oritur ex delicto, sed ex dominio, delictum ta-
men dat causam, quod legatum conseruetur, ex quo lega-
to acquiritur dominium. Ex prædictis infertur, quod
pro legatis, in quibus códitio habetur pro impleta, prout
in cautione mutiana, & alijs casibus, de quibus per Bar. in
108 l. in testamento infra de condi. & demon. † competit
rei uendicatio, & ex ipsis transibit dominium ipso iure,
quam opinionem tenuit Paul. de cast. in l. titio fundus
inf. de cond. & demon. & Alexan. hic, quod sequitur Rui.
licet Bald. in d. l. titio fundus, per illum tex. in uerbo
dedit, teneat oppositum & male. Nam si isto casu conser-
uatur

natur institutio directa.l. mutiane.l. iure ciuili. inf. de
cond.& demon. si etiam conseruatur libertas, ut compe-
tat iure directo.l.si peculium.§.is cui.ff.de statuli. & etiã
legatum conseruabitur in uim legati ut est casus in d.§.
is rus , uers. diuersa. Nec ob. text. in.d.l. titio fundus in
uerbo dedit, quia solutio est, quod ex quo hæres traden-
do rem legatam, et recipiendo cautionẽ, facit actum, per
quem acquiritur dominium, iccirco quoquomodo dicitur
dare, quamuis ipso iure ex legato transferatur in legata-
rium. ad alia quæ adducuntur in contrarium, patet solu-
tio ex ijs , quæ supra dicto fuerunt.

Quarta est dubitatio, an ubi eadem res est legata duo
109 bus insolidum † transeat dominium ipso iure a princi-
pio, & competat rei uendicatio, & circa istam dubitatio-
nem distiguendum est, aut fuit expressum , quod cuilibet
insolidum debeatur, & hoc casu Bar. & communeter doc.
in.l.si pluribus infra eo.concludunt, quod ante electionẽ
non transit dominium, nec competit rei uendicatio. Nam
cum cuilibet uideatur legatares , uel æstimatio , itcirco
quodlibet legatum censebitur alternatiuum , & ideo non
transibit dominium ante electionem , nec etiam potest
intentari rei uendicatio, quia non sumus certi, quòd in li-
tis contestatione sit competitura rei venditatio, quia po
test hæres eligere, quòd res detur alij legatario, & estima
tio actori, & hoc casu ista conclusio non habet difficulta-
tem, per ea, quæ dicta sunt supra in legato alternatiuo,
quia militant in casu isto, ex quo, sequitur, quòd fructus
percepti ante litem contestatam, seu moram ex re lega-
ta, spectabunt hæredi, ut dicitur in.l.si quis bonorum in
princ. infra eod. aut vero non fuit expressum quòd cuili-
bet insolidum debeatur , sed partes faciunt sibi partem
per concursum, & hoc casu est dubitatio, quia sunt opi-
niones, nam Ang. in.l. si. §.vbi autem per illum text. in
versi.si vero non omnes, tenet, quod non transeat domi-
nium statim, nec competat rei vendicatio, sequitur Aret.
in.d.l.si pluribus. Oppositum tenuit Bar. in.l.iij infra de
ser. leg. per illum tex. videlicet quod immo à principio
acquiratur cuilibet per partes , & videtur sequi Alexan.
in.l.plane.§.si coniunctim infra eo. Ego sequor istam opi
nionem, pro qua vltra tex. in.d.l.iij.videtur casus in.l ti-
tio & seio cum duabus sequen.supra ad.l.acqui. Nec obst.
si dicatur quòd ille tex. loquitur in duobus legatarijs, qui
sunt coniuncti re, & uerbis, inter quos proprie habet lo-
cum ius accrescendi, sed quæstio nostra stat in duobus cõ
iunctis re tantum, inter quos est locus iuri non derrescen
di.d l.si.§.vbi autem, nam respondeo, quòd sicut in.d.l.ti-
tio & seio, fingitur retro accreuisse, sic in.d.l.si.§.vbi au-
tem fingitur usque à principio non decreuisse , non quòd
à principio vere fuerit acquisita res ipsi insolidum, sed so
lum pro parte sua vere fuit acquisita, sed altero repudian
te, per fictionem, dicitur sibi usque à principio insolidum
quæsita, & ita intelligi debet tex.in.d §.vbi autem, & pro
pterea cuilibet à principio dicetur acquisitum per partes
dominium rei legate, quia nulli potest diri totum acqui
situm vere, altero repudiante, sed solum per fictionem.

110 Vltima est dubitatio an ex legato † constituatur ipso
iure vsusfructus, & aliæ seruitutes personales, & statim à
principio competat confessoria. In hac dubitatione sunt
opiniones . Nam Aret. hic, & Ias. supra colu. xij. quam-
uis loquatur in fideicommisso, & Rui. hic quamuis loqua
tur ante præstitam cautionem , tenent, quòd non consti-
tuatur ipso iure, nec competat rei uendicatio , allegant
tex. in.l.si ab hærede supra si usufruc.peta.qui tex. in eo,
quòd præsupponit, quòd ualet impositio seruitutis in fun
do, cuius usufructus erat legatus, facta per hæredem , in
consequentiam præsupponit, quòd non sit ipso iure con-
stitutus, quia tunc non ualeret constitutio dictæ seruitu-
tis l. sed si quid.§.sed nec.ff.de usufru.qui tex.dicit, quòd
tenetur hæres constituere usumfructum facto suo, indu-
cendo legatarium in fundum , igitur sequitur, quòd non
est ipso iure constitutus, quia rursus constitui non posset.
l.§.ex pluribus.ff.de acquir. poss. l. sequitur. §.lana.ff.de
usucap. & hoc quòd teneatur hæres facto suo constituere
vsumfructum, firmat Bart.in.l.ij.§.& harum.ff.de uerbo.
obligat. & solutiones docto. ad dicta iura non uidentur
procedere, ut hic per Ruinus post Aret.

Contrarium, quòd immo usufructus ipso iure consti-
tuatur ex legato , & quòd statim competat confessoria ,
concludunt Bal.in.l.ij.C.communia de leg. Soc.& do. Ri
pa hic, & uidetur esse de mente Bar. supra in secunda op-
positione ut ibi dixi, & hanc eandem opinionem tenue-
runt glo.& Bar.in.l.corruptionem. C. de vsufruct. & pro
ista opinione allegatur, quia eo modo, quo aliæ seruitutes
reales ipso iure constituuntur ex legato.l.si partem.§.pri
mo. supra si ser. uendi. eodem modo usufructus, & aliæ
seruitutes personales, allegatur etiam tex. vbi videtur ca
sus in.l.plane.§.pen.in verbo venditare infra eo. & in.l si
quis vsumfructum, in verbo, ipso iure , infra de vsufruct.
leg. Quid dicendum ? ego teneo istam opinionem, quòd
ipso iure ex legato constituatur vsusfructus , pro qua vl-
tra doc. allego tex. in.l.unica.§.dies.inf.quando dies vsus
fruct. leg. ce. dicitur enim ibi , quòd ideo ante aditam
hæreditatem non cedit dies vsusfructus, quia tunc consti
tuitur vsusfructus, cum quis frui potest, & sic sensus est, quod
non cedit dies, antequam constituatur & dum cedit dies,
cõstituitur, secundo pro ista opinione facit, quia si solum
ex legato induceretur obligatio constituendi vsumfru-
ctum, male diceret tex in.d.l.iij.in principio dum dicit,
quòd iure legati constituitur vsusfructus, quia solum in-
duceretur obligatio, sed facto hæredis cõstitueretur vsus-
fructus.& ad tex. in.d.si ab hærede, & d. l. iij §. dare, est
solutio ultra doct. præsupponendo prius unum , quod est
necessarium pro resolutionem huius quæstionis, & plu-
rium infra dicendarum, uidelicet, quòd non tantum de iu
111 re nouo, sed etiam de iure ffo rum † erat in facultate lega
tarij agere uel rei uendicatione, tanquam ipso iure domi
nium foret in eum translatum, uel personali actione, tan-
quam non esset translatũ, sed hæres foret obligatus trans
ferre dominium, casus est in l .cum filius.§.uarijs infra ti
tulo primo , & dicemus infra & propterea legatarius de
iure fforum poterat uenire tanquam legatarius , per rei
uendicationem, uel tãquam fideicommissarius per actio-
nem personalem, casus est in.l. testatrix in princip. supra
si serui, uendicetur, in his uerbis, aut legatarius fundum
uendicasset, aut ex causa fideicommissi sibi dari desidera
ret , quæ uerba aperte denotant hoc , quòd idem legata-
rius potest uenire, tanquam legatarius, potest etiam ue-
nire tanquam fideicommissarius, & ubi uenit tanquam le
gatarius uendicat , ubi tanquam fideicommissarius non
uendicat, sed desiderat sibi dari, & propterea agit perso-
nali ad dandum , eodem modo in legato usufructus , uel
alterius seruitutis, est in facultate ipsius legatarij, ueni-
re tanquam legatarius, & agere confessoria , tanquam ex
ipso legato, usufructus sit ipso iure constitutus, uel elli-
gere personalem , & agere contra hæredem , tanquam sit
obligatus constituere, & non sit constitutus ipso iure, &
hoc casu non intelligetur constitutus usufructus ipso iu-
re, quia legatarius elligit, quòd constituatur facto hære-
112 dis , ex hoc patet solutio ad text. † in.d.l. si ab hærede, quod
ibi legatarius ellegit agere actione personali contra hæ-
redem , tanquam ipse teneatur constituere usumfructum
facto suo, ut probat text. ille in his uerbis, ex testamen-
to petitus sit , & ideo eo casu non intelligitur ipso iure
constitutus, & seruitus impugnatur , sed obligatur hæres
ad interesse, sed ob id non negatur, quòd si elligeret con-
fessoriam , tanquam usufructus esset ipso iure constitu-
tus. quia posset simul impugnare seruitutem impositam,
agendo negatoria, tanquam seruitus non potuisset consti-
tui propter usumfructum, qui sibi ipso iure fuisset acqui-
situs.d.l.sed & quid.§. sed nec, eodem modo patet solutio
ad text. in d.§. dare, & ad Doctrinam Barto.in.d.§.& ha-
rum, quia stat simul, quòd sit ipso iure cõstitutus usufru-
ctus , & possit agi confessoria , & quòd hæres teneatur ad
constituendũ, quia est in facultate legatarij elligere quid
uelit, prout stat simul, quòd transeat ipso iure dominium
ex legato , & competat rei uendicatio, & hæres teneatur
ad dandum, & conueniri possit actione personali.d.l.cum
filius.§. uarijs , & infra dicetur , & utilitas aliquando est
maxima uenire magis ex personali , uelut ex fideicom-
misso, quã rem uendicare, prout aliquando utilius est do-
mino

mino condicere rem suam conditione furtiua,& sic personali, quam agere rei uendicatione. l.si.in fi.ff.vsufr. quemadmodum caurat l.prima.ff.de cond.fur § sic itaque inst. de actio.& dato casu, quòd possessio rei legate peruenisset ad tertium, sine culpa hæredis, ex reali posset solum agere contra illum tertium possessorem, qui posset negare defunctum fuisse dominum & per consequens legatarium nõ acquisiuisse dominium, ex legato & isto casu grauaretur legatarius onere probandi, vtilius igitur esset ager contra hæredem personali, tanquam sit obligatus ad dandum, quia non grauaretur isto onere probandi, nec hæres posset negare rem fuisse testatoris, cum esset in bonis eius tempore mortis, eodemmodo in vsufructu,& in casu.d.l.si ab hærede, est vtilius aliquando agere personali contra hæredem, tanquam obligatum facto suo constituere vsumfructum, quam confessoria. Nam in casu.d.l.si vellet agere contra eum, cui fuit seruitus constituta, negatoria, tanquam seruitus non potuerit per hæredem constitui, propter vsumfructum iam sibi ex legato testatoris acquisitum, tunc is, qui asserit seruitutem sibi competere, ex facto hæredis, posset negare vsumfructum fore ipso iure constitutum, negando fundum hæreditarium, quia diceret esse de patrimonio hæredis, ita quòd legatarius grauaretur onere probandi, & si facto hæredis constitueretur vsusfructus, erimus certi quòd sit facto constitutus Si vero solum iure legati, ipso iure dicetur constitutus, nõ erimus de hoc certi, nisi constet fundum fuisse in dominio testatoris,& prædicto modo debet resolui hæc quæstio.

Sexta est dubitatio, quid in legato carum rerum, quæ vsu consumuntur ista dubitatio non potest pertinere ad ipsum vsumfructum, nam cum in ijs rebus non possit esse vsusfructus formalis, distinctus à proprietate, solum dicitur constitui, quasi vsusfructus formalis, per ipsam cautionem, quam præstat legatarius, ut dicitur in.§.cõstituitur, &.§.sequenti institu. de vsufruc. solum potest pertinere ad proprietatem, quæ videtur relicta legatario, an ex legato prædicto acquiratur ipso iure legatario,& in hac quæ-

113 stione si quærimus † an transeat statim proprietas in legatarium, ante præstitam seu oblatam cautionem, dicẽdum est, quòd non,& in hoc omnes conueniunt, si vero quærimus an statim transeat post oblatam cautionem, licet nõ sit actualiter præstita, quia hæres illam non recepit, & in hoc sunt opiniones, nam Alex. hic tenet quòd trãsit, quia proprietas videtur legata.l.si. suprà de vsufruc.earum rerum quæ vsu consu. & doctrinam Bart. in.l.vxori. §. agri plagam, infra de lega.iij.sequitur Rip.hic, qui refert Bal. in.l.j.ff.de vsufruc.earum rerum, idem tenentem. Oppositum tenuerunt Soc.& Ias. hic, post Pet.de Anch. consil. ccclxviij.principale dubium videlicet, quòd requiratur, quòd cautio præstetur, sed an præstita cautione transeat ipso iure proprietas absque traditione hæredis, sunt etiã opiniones, quia Soc. Ial.& Pet.de Anch.consil iij. non est dubium, vltra alios supra relatos, tenent quòd sic, oppositum voluit Bar.in.l.prima.§.si decem marcha, per illum tex.ff. vt legatorum nomine caueatur sequitur Ruinus hic, & ad doctrinam Bart. in.d §.agri plagam respondetur, quòd est communiter reprobata, vt per eundem Alexan.in.l.si fideiussor.§ meminisse.infra eo.& ad tex. in.d. l.si.respondetur, quòd licet ibi dicatur, quòd sit legata proprietas, quòd tamen non debetur ex verbis, sed debetur ex quadam necessitate, vt dicit Bart. in.d §.si decem, quæ solutio non bene satisfacit, quoad tex. in.d.l si. quia aperte dicit, quòd pecunia sit legata. Quid dicendum? Ego sequor opinionem Bar.& Rui.hic, quòd non trãseat proprietas ipso iure, etiam præstita cautione, sed requiratur traditio hæredis, per tex.in.d.§.si decem,& per rationem de qua per Bar.ibi, quia proprietas non venit in hoc relicto nisi tacite,& in consequentiam, ex quadam necessitate, quo casu nunquam transit dominium ipso iure, ut supra dictum fuit,& per tex in.l si tibi vini & olei, in versiculo proprietas ad legatarium trãsferri debet.ff.de vsufruc.earum rerum quæ verba denotant quòd proprietas non trãseat recta via à testatore in legatarium, sed ab hærede in legatarium,& propterea quòd non ipso iure, sed per actum grauati hæredis. Non obst.tex. in.d.l.si nã aduertendum est, quia loquitur in casu, quando testator expresse grauat legatarium ad restituendum pecuniam hæredi,& hoc casu procedit, quod ibi dicitur, quòd pecunia sit legata, nam si voluit quòd ex legato & dispositione testatoris legatarius teneatur restituere pecuniam, itcitoo etiam videtur velle, quòd eandem habeat ex legato, sed quæstio nostra procedit in alio casu, quando non fuit grauatus restituere pecuniam à testatore, & illa obligatio non inducitur ex dispositione testantis, sed ex cautione, quam præstat ipse vsufructuarius,& tunc non dicitur legata pecunia, sed præstanda per hæredem ex quadam necessitate ipsius vsusfructus, vt dicit Bar. in.d.l.j.§.si dacẽ.

Circa quæstionem de hypothecaria, ex dictis Bart. habes plures conclusiones, prima est, quòd ubi pro legatis non competit rei uendicatio, sed actio personalis, quòd absque dubio competit actio hypothecaria.l.j. & ij.C.cõmunia de lega. sequuntur omnes. Circa tamen hanc conclusionem sunt plures dubitationes. Prima est, an hæc cõ-

114 clusio † procedat de iure ffo rum. circa istam, Bar. hic. & in.l.ia cui.§.postquam ff.ut in poss.lega.tenet quòd sic, per l.creditoribus ff de separat.bo. sed communiter doct. tenent oppositum, ut hic dicunt Alex & Moder. quia hypotheca pro legatis uidetur quòd sit inducta de iure nouo per Iustinianum.d.l.j.& ij.&.l.si.C.de sacrosanc.eccle. ad text. in.d.l.creditoribus respondent, uel quòd loquatur in hypotheca expressim constituta per testatorem, uel de hypotheca contracta ex prætorio pignore, quæ tamẽ solutiones uidentur diuinatiue. Ego uero dico, quòd pro relicta, de iure digestorum competebat hypothecaria per textum in.l si quis seruum. §.certum, secundum intellectum Barto. infra de lega.ij. & etiam ibi no. Imo, quem tex. etiam hic allegat Rui. est etiam alius casus in l si quando.§ primo. infra eod. nam tex. ille necessario debet intelligi de actione hypothecaria, non autem de rei uendicatione, prout supra dixi,& in his terminis procedit opinio Barto. pro qua facit ratio, quia non uidetur dubium, quin testator uelit rem relictam fore obligatam legatario seu fideicommissario, & propterea absque dubio in ea re contrahebatur hypotheca, quam testator poterat inducere d.l.j. uersiculo cũ enim, quo uero ad alias res, de iure ffo rum non competebat ipso iure hypotheca, nisi post missionem in possessionem,& post contractum pignus prætorium.l.secunda.C.qui potio.in pigno.habeantur.l. si postquam.C.ut in poss. lega. in casu etiam separationis bonorum competebat hypotheca, quia eo casu lex preferebat legatarios creditoribus hæredis.d.l creditoribus, sed de iure nouo fuit inductum, quòd ipso iure competat hypothecaria contra omnes res testantis. d.l.j.&.ij. &.d.l. fin. & in his terminis procedat communis opinio.

115 Secunda dubitatio est, an dicta conclusio procedat † quãuis pro re legata competat rei uendicatio nam licet clarum sic, quòd procedat absque dubio in alijs rebus, magna tamen est dubitatio an procedat in eadem re legata, pro qua competat rei uẽdicatio. In hac dubitatione sunt opiniones, nam glo. Barto.& Bal.in.d.l.j.& glo. in §. nostra autem instit. eo. tenuerunt, quòd hoc casu prædicta conclusio non procedat, & quòd non competat hypothecaria, quia cum legatarius habeat dominium rei legate, non potest eadem res sibi pignorari.l. neque pignus.ff. de regu.iu. & quia ut hic addit Rui. propter eandem rationem non ualet emptio rei legate facta per legatarium, ut est glo. communiter approbata in. l. huiusmodi. §. qui seruum, infra eodem. Oppositum tenuerunt Bar.& communiter doct. hic, uidelicet quòd etiam in re legata, pro qua competat rei uendicatio, competat hypotheca. Mouetur Barto. quia cum legatarius habeat dominium de iure speciali, propterea potest rem ipsam habere in pignus, ut eius dominium acquirat secundum regulas iuris, ut in.l.in bello.§.si quis seruum infra de captiuis, ubi qui habet dominium de iure speciali potest usucapere, ut habeat dominium per regulas iur. communis, sed hanc rationem Barto. reprehendunt Soc.& Rui. hic, quia decisio text. in.d.§ si quis seruum. procedit, ex quo illud dominium erat reuocabile, etiam inuito domino, quo casu, quamuis esset quæsitum de iure communi, tamen posset

domino

domino pignorari. l. ex sestante. §. latinus, de excep. rei iud. l. debitori infra ad trebell. nisi saluando rationem, & fundamentum Barto. dicamus, quòd ratio text. in d. §. si quis seruum non consistit in eo, quia illud dominium foret reuocabile inuito domino, sed quia dominium est acquisitum in eius priuilegium, non potest per alium allegari contra ipsum, quòd dominium sit sibi acquisitum, & quòd propterea non potuit usucapere, quia sic eius priuilegium in odium retorqueretur, contra. l. quod fauore. C. de. ll. sed bene potest considerari, an sit reuocabile, ad denotandum casum, in quo possit esse utile domino, quòd non dicatur ea priuilegio quæsitum, & hoc modo potest esse solutio ad gl. in. d. l. huiusmodi. d. §. qui seruum, quia ibi nullitas allegatur per legatarium, ex quo ipse potest dicere dominium sibi acquisitum, sed non dicitur ibi, quòd alius possit allegare nullitatẽ emptionis ex ea causa, quia dominium foret quæsitum legatario. Soc. hic dixit, quòd pignus consistit in possessione, iuxta no. in. l. si rem aliquam. ff. de acqui. poss. & . l. rem alienam. ff. de pigno. actio. sed reprobatur, & bene per Rui. quia possessio defuncti per mortem extinguitur, & hæres acquirit nouam possessionem, non per aditionem, sed ea apprehensione. l. cum hæredes in principio infra de acquiren. poss. & est possessio diuersa a possessione defuncti. l. j. §. sceuola ff. si quis testa. liber esse iussus fuerit, propterea in ea non consistet pignus, & multominus si possessio rei fuerit penes tertium, quę exinde ad hæredem reuertatur. Quid dicendum? Ego puto quòd istę opiniones possint ad cõcordiam reduci, ut dicamus, quòd si legatarius postquam elligit rei uendicationem pro legato, & sic quòd elligit in rem legati, & uoluit dominium fuisse sibi ipso iure acquisitum, sine facto hæredis, uult postea agere hypothecaria, & hoc casu credo quòd non quia in his terminis proprie procedit regula tex. in. l. neque pignus, & opinio Glo. & Barto. in. d. l. j nam uidentur loqui eo casu, quo legatarius ellegeret actionem in rem. nec hoc casu rationes adductę in oppositum obstarent, quia cum illud dominium sit irreuocabiliter acquisitum, & ab omnibus potest allegari sibi fore acquisitum, & ipse legatarius non potest petere, quòd perfectum hæredis, seu traditionem sibi acquiratur, quia uidetur renunciasse illi actioni personali per quam poterat cogere hæredem ad dandum. l. cum filius. §. uarijs infra de lega. ij. propterea non potest procedere dispositio tex. in. d. §. si quis seruum, & gl. in. d. §. qui seruum. Aut uero agis hypothecaria a principio, & hoc casu procedet communis opinio Bar. & aliorum. Ratio, quia tunc non uidetur elligere legatarius habere illam rem in uim legati sed in uim fideicommissi, tãquam hæres teneatur, sibi ad dandum, & propterea competet hypothecaria, tanquam si a principio solum competiisset personalis ex ea causa fideicommissi, & hoc uoluit Barto. dum dicit, quòd dominium est quesitum de iure speciali &c. quasi quòd possit legatarius illam acquisitionem repudiare, & uelle quòd per regulas iuris communi sibi acquiratur, puta, ex traditione hæredis, & hinc procedet pignus & hypotheca, tanquam esset sibi acquisitum, ut latius dicam infra in sequen. q. & ultima, quomodo concurrat actio in rem & personalis.

116 Tertia dubitatio est. † an ista conclusio procedat etiam in legatis pro quibus solum competit officium iudicis, in hac non uidetur esse difficultas Bart. hic quem doct. communiter sequuntur, tenet quòd sic, quia sicut hæres potest compelli. l. hæreditas in fin. ff. de pet. hæred. sic possunt compelli res hæreditarię. l. de pollicitationibus in fi. ff. de pollicita. & si dicatur, quòd officium iudicis non præsupponit obligationem uere, & propte. l. qui per collusionem. §. fi. ff. de ac. empt. Respondetur, quòd saltem præsupponit quasi obligationem, ut no glo. in. l. si seruum. §. fi. infra. de uerb. obli. Bar. in. l. fi. infra de iniurijs.

117 Quarta est dubitatio, an ista conclusio procedat † in legato conditionali ante euentum conditionis, ut agi possit hipothecaria contra res testatoris alienatas per hæredem pendente conditione, in hac dubitatione sunt opiniones. Nam Imo. Cuma. Rui. & communiter Moder. hic tenent, quòd sic, per tex. in. l. qui Balneum. §. j. uer. sed si hæres. supra qui potio in pig. hab. ubi hipotheca conuentionalis constituta per hæredem, pro legato conditionali, retrotrahitur, sed illud fundamentum parum facit, prout dixit Bal. no. in suo tractatu post Ant. ibi, quia tex. expresse loquitur in expressa hipotheca conuentionali, facta per hæredem. Nos autem loquimur in tacita, quæ oritur ex dispositione legis, ex ipso legato, & quæ propterea oriri non potest ex legato conditionali, antequam dies legati cedat, cum etiam conditio impediat natiuitatem actionis personali, & realis, & non retrotrahatur in legatis. l. quæ legata. ff. de reg. iu. Nec ob. si dicatur, prout dicebant prædicti doct. quòd in. d. l. Balne-
118 um. † retrotrahatur personalis obligatio ex legato, quia alias non possit consistere hypotheca. l. fideiussor obligari in principio, & quod not. Barto. infra de fideiussoribus. Quia respondeo, quòd ibi, non tantum est illa personalis obligatio ex legato, quia illa non retrotrahitur, sed etiam est personalis ex conuentione, quoniam hæres promittit de soluendo legatum in euentum conditionis, & hypothecat bona sua, & illa personalis ex stipulatione retrotrahitur ad tempus stipulationis, non autem retrotrahitur personalis ex legato, quia hoc est impossibile. Non etiam potest procedere aliud fundamentum, quòd in legatis debet retrotrahi conditio, quoad actionem personalem, & hypothecariam, saltem ea ratione, ne sit in facultate hæredis excludere ipsum legatarium. ab illa tacita hypotheca legati, quia hoc est impossibile, cum ante euentum conditionis, legatum non sit in rerum natura. l. j. de reg. catho. & quia si hoc casu retrotraheretur conditio, esset etiam in necessariam consequentiã transmissio legati conditionalis, ut dicam in. l. tertia. & . l. cum filio infra eod. Contrariam opinionem tenuit Bal. nouell. in tractatu dotis in decima parte ad fi. Motus, quia ante euentum conditionis, non potest dici nata obligatio, seu actio personalis ex dicto legato, cum conditio in legatis non retrotrahatur. d. l. quę legata, ergo nec etiam hypotheca dicetur oriri ante euentum conditionis, quia non potest esse sine personali, & propterea in rebus alienatis non potest contrahi hypotheca, nam tempore alienationis patet, quòd non erat contracta, quia nondum euenerat conditio legati, post euentum conditionis, etiam non potuit cõtrahi, quia iam res ipsa erat in dominio tertij. quid dicendum? Ego respondeo, quòd præcedens opinio est uera, quę etiam est magis communis, difficultas est inuestigare rationem dictę conclusionis, ut saluari possit absque eo, quòd recedamus a regulis iuris, unde pro declaratione dico aduertendum ad duo, primum est quòd hu-
119 iusmodi hypotheca, † quæ competit pro legato, non oritur ex ipsa dispositione legati, quia sic diceretur oriri ex dispositione testantis, sed oritur ex legis dispositione, quæ uoluit quòd omnia bona testãtis sint hypothecata tacite pro legatis, prout si testator expresse disposuisset, quòd omnia bona sua forent hypothecata pro legatis, ita expresse dicitur in. d. l. j. uersi. cum enim, iuncto uer. seq. sicut igitur quando testator disposuisset generaliter, quòd omnia bona sua forent hypothecata, hypotheca causaretur ex illa generali dispositione, non ex particulari legato eodem modo debet causari ex illa tacita legis dispositione, quòd omnia bona sint hypothecata, & propterea causari potest etiam pro legato conditionali, antequam eius dies cedat, quia licet nondum cessisset dies legati particulari, cessit tamen dies illius dispositionis, per quam siue per testantem, siue per legem bona hypothecantur, & propterea antequam cedat dies legati, erit tamen nata hypotheca pro dicto legato, aduertendum etiam est ad aliud, quòd huiusmodi hypothe-
120 ca † non tantum accedit obligationi personali, quæ oritur ex legato particulari, sed etiam illi obligationi, quæ oritur ex quasi contractu hæredis, quę fit in aditione, ex qua obligatur generaliter ad obseruantiam, & præstationem omnium relictorum in testamento. §. hæres instit. de oblig. quæ ex quasi contractu. l. apud iulianum. §. fi. infra qui. ex cau. in posse. eatur, dices tu non ne est eadem obligatio, quę oritur ex quasi cõtractu hæredis in aditione, & illa, quæ oritur ex testamento, seu legato. Respõdeo quòd

non,quia illa quæ oritur ex ipso quasi contractu est gene
ralis,& per eam obligatur hæres ad prestãdum omnia le-
gata relicta in testamento,etiam quòd legata sint condi
tionalia, & statim oritur in ipso quasi contractu, sed illa
quæ oritur ex ipso legatu est particularis ad illam,uel il
lam,rem legatam, & hæc particularis oritur solũ eo tem
pore,quo cedit dies legati, & uenit dies obligationis. l.
cedere diem.ff.de uerb.sig.toto tit.infra quando dies le-
ga. cedit,ex his igitur duobus infertur, quòd ante euen-
tum conditionis sit nata hypotheca pro ipso legato sub
conditione,& quòd etiã sit personalis obligatio ex quasi
contractu aditionis cui accedit hypotheca, absque eo, ꝙ
conditio legati retrotrahatur,quoad personalem obliga-
tionem, siue quoad ipsam hypothecam, contra regulam.
d.l. quæ legata,sicut etiam dixi,quòd in.d.l.haleum. il-
la hypotheca accedit personali obligationi quę oritur ex
conuentione seu stipulatione hæredis, non ea personali,
quę oritur ex legato,& propterea nulla fit retrotractio.
& propterea cessabunt multa; quæ per Moder. adducun-
tur contra communem in l. si is qui pro emptore. ff. de
usucapio. & in.l.si filiusfamil. infra de uerbo. obliga. per
illum tex.

121 † Quinta est dubitatio, an pro legato liberationis com
petat hypotheca . In hac dubitatione sunt opiniones pri
ma fuit,quòd non,quam tenet Bar. & magis communiter
doct. in.d.l.j.communia de leg.per tex. in.l.j.§.si debito-
ri.ff.de libe. leg.ubi dicitur,quòd in simili legato hæres
non cogitur ad cauendum,quia legatarius est tutus exce-
ptione,oppositum tamen tenuerunt Ricar. Cin. Corn. in
d.l.j.& plures alij Moder. post Rui. hic, mouentur, quia
in hoc legato datur legatario actio personalis contra hæ
redem,ut liberet ipsum legatarium per pactum, uel per
acceptilationem. l.quod mihi. l. iij. §. nunc de effectu de
lib. lega. ergo etiam debet competere hypothecaria. d. l.
j.in fi & quasi potest cogi hæres ad librãdum, sic etiam
bona cessantis. l. de pollicitationibus infra de pollicita.
prout etiam argumentatur Bart. hic, & ad text. in.d.§ si
debitori. respondent, quòd loquitur in cautione, quæ de
nouo petitur ab hærede, in qua est magna diuersitas, ex
quo per eam hæres obligatur de nouo,& per eam magis
grauatur hæres in præstãdo fideiussorem,quod non est in
tacita hypotheca inducta per legem, nam per illam non
obligatur de nouo,nec ita grauatur hæres. Quid dicen-
dum? Ego respondeo quòd hæc opinio Bart & commu-
nis,est uera & optime probatur per tex.in.d §.si debitori,
dum dicit,quòd cautio non præstatur,quia legatarius ha
bet legatum,cum sit tutus exceptione,quæ ratio tex quia
legatum habet,sic militat ad impediendum,ne possit agi
hypothecaria,sicut ne possit peti cautio de nouo, quam-
uis admittamus,quòd per cautionem in plus grauetur hę
res,nec obstat,quòd detur actio personalis,ut legatarius
liberetur per acceptilationem. Nam pro solutione aduer
122 tendum est,quòd illa actio † personalis, non oritur imme
diate ex ipsa dispositione legati,sed oritur ex liberatio-
ne,quam ipso iure consecutus fuit ex legato,quia ex le-
gato liberationis ipso iure acquiritur liberatio, & ex ip-
sa liberatione oritur illa actio, quòd quotiescunque quis
est liberatus ab aliqua obligatione,cum reperiatur ex ea
obligatione obligatus sine causa, habet actionem seu con
ditionem,quod illa obligatio tollatur. l.prima, & per to-
tum titulum. ff.de cond. sine causa, & ita intelligi debet
tex. in.d.l.iij.§.nunc de effectu, nam debet intelligi non
de effectu, qui immediate causatur ex ipsa dispositione
legati,uidelicet de ipsa liberatione legata, quia iam ip-
sum legatum liberationis consecutus fuit,ut dicit tex. in
d l.prima.§.si debitori,sed de effectu,qui causatur ex ipsa
liberatione quæsita per ipsum legatum,quod patet, nam
loquitur etiam de exceptione doli,quæ non quæritur ex
ipsa dispositione legati,sed ex ipsa liberatione quam fuit
consecutus,& propterea non potest pro hac causa compe
tere hypothecaria,quia illa competit ad hoc,ut quia con
sequatur rem sibi legatam. ita loquitur.d.l.prima, & ij.
communia de legatis, non autem ad hoc ut consequatur
id,quod querendum uenit,non ex ipsa dispositione lega
ti,sed ex ipsa re legata,dicea forte,quòd immo ex ipsa di

spositione uenit,ꝙ liberetur ut dicitur in.d.l.quod mihi.
ff.de libera. lega. Respondeo quòd tex. ille non loquitur
in legato liberationis, sed in fideicommiss. & propterea
de iure fforum non competebat ipso iure liberatio,sed so
lum uidebatur grauatus hęres ad liberandum & propte-
rea petit fideicõmissarius, ut liberetur prout dicitur ibi,
non sic est de iure nouo,quo iure intelligitur legatum, &
fideicommissum,unde liberationem ipso iure consequere
123 tur,ad idem est tex. in.l.si creditoris.C de fideicom. † &
ideo exceptio,quæ competit ex fideicomm. descendit ex
uoluntate,ut dicitur in.d.l.si creditoris,quæ uero compe
tit legatario ex liberationis legato,dicitur exceptio do-
li.d §.si debitori.

Sexta est dubitatio,an procedat in bonis proprijs here
dis, & an sint tacite hypothecata pro legatis, & ubi testa-
tor non disposuit,clarum est quod non sunt hypothecata,
casus est in.l.j in.fi.C. communia de legatis, nisi quando
hæres fuisset contumax,quia tunc lapsis sex mensibus con
trahitur in bonis hæredis pignus prætorium.l.certa.ff.ut
in poss.lega.quod intellige.ut declaret Bar in.d.l.j.in ul-
124 tima oppositione, sed dubitatio est † in casu, quo expres-
se testator disposuisset,quòd bona hæredis sint hypothe-
cata, an propter id ipso iure contraheretur hypotheca,in
hoc sunt opiniones,nam Imo. Alex.& Areti.in.l.si hære-
dis seruus infra eod. dicunt.quod non,quia sicut non po-
test testator facere, quòd dominium rerum hęredis ipso
iure trãseat in legatarium.d.l.si hæredis seruus, sic etiam
non potest facere, quod ipso iure constituatur in ipsis bo-
nis pignus,quod etiam est ius reale, sed cõtrarium tenuit
Rui. & secuti sunt quidam repeten. hic, qui saltem no-
lunt, quòd contrahatur in ipsa aditione hęreditatis, hy-
potheca, ex consensu ipsius hęredis, mouentur per quę-
dam,ad quæ responsio patet ex dictis Are. in.d.l. si here-
dis seruus. Ego sequor opinionem Imo. & Arc. & Ale-
xan.quę uidetur magis communis,& ad fundamenta isto-
rum. maxime ad ultimum, ultra Are. respondeo, quòd
125 hic quasi contractus hæredis in aditione † non se exten-
dit ad constitutionem hypothece pro legatis. Ratio,quia
solum se extendit ad creditores & legata.§. hæres inst.
de oblig. quæ ex quasi contrac. l.apud iulianum.§.si.infra
ex qui.cau.in poss. eatur, sed ista constitutio hypothecę,
de se, non est legatum, quia non est ad diminutionem
hæreditatis, igitur ad ipsum non se extendit, quasi con-
126 tractus aditionis,ubi tamen hoc esset in legato † quia hę
res grauaretur expresse ad constituendum hypothecã spe
cialem in bonis suis,tūc quidem,quatenus interesset par-
tis,posset agi,ꝙ illam constitueret, prout potest grauari
ad prestandum fideiussorem pro alio.l.tribus.ff.de usufr.
earum rem,quæ usu. consu. non tamen propterea hypo-
theca poterit constitui ipso iure, sed requiritur factum
grauati hæredis,ut dictum fuit.

Vltima est dubitatio,an pro supplemento legitime cõ-
petat hypotheca,hanc quęstionem late prosequitur Rui.
hic,sed hanc non prosequor hic,quia latius dicturus sum,
in.l.in quartam.infra ad.l.fal.ubi etiam alij tangunt.

127 Postremo quærit Bart. † quomodo potest concurrere
actio personalis & actio in rem,de qua quæstione. Barto.
se remittit ad no. per glo.in d.§.nostra autem.inst.eod.&
in.d.l. prima. C communia de legatis, dubitatio huius
quæstionis non stat in eo, quomodo possint cumulari in
eodem iudicio,quia expeditum est,quòd non possunt. d.l.
cum filius.§ uarijs.ff.de lega.ij. sed quomodo possint ei-
dem competere,& unus, & idem habere utranque actio-
nem,cum tamen actio in rem præsupponat legatarium
fore dominum.l.in rem,in princ.ff.de rei uend.uero per-
sonalis præsupponat agentem non esse dominum, sed reũ
conuentum teneri ad dandum. l. ubi autem non apparet.
§.si ff.de uerb.oblig & quia pro re propria nõ datur actio
personalis nisi contra furem.l.si.§.si.ff.usufruc.quemad.
caueat.§.sic itaque inst.de actio.& quòd ibi nota ad hanc
quæstionem uarijs modis respondet docto.i.quod in casu
nostro personalis non competat ad dandum, sed ad tra-
dendum possessionem, & hoc uidentur sequi magis com-
muniter doct. hic,ut dicunt Rui.& Repeten.hic post glo.
in d.§ nostra aũt,sed ut. infra dicam,illa gl. habuit alium
intel-

14

intellectum, & aliter eam intelligit Bart. in. l. cum filius. §. uarijs. ista ratio non est bona, per plura, quæ hic dicit Rui. & ultra eum confunditur, quia attenta dicta ratione, non tollerentur istæ duæ actiones, ellectione, contra. d. §. uarijs, nam competerent ad diuersa, quo casu non tolluntur ellectione, quamuis ea alia regula possit impedirí cumulatio, ut patet ex no. per Bar. communiter doct. in. l. edita. C. de edendo. Præterea quomodo posset dari ratio, quare duo hæredes eiusdem legatarij non possint agere ad partes suas, quas habét in eodem legato, diuersis actionibus, uidelicet unus actione in rem, & alius actione personali, sed debent omnes conuenire, ut agant eadem actione, ut dicitur in. l. huiusmodi. §. fi. infra eo. secunda, ratio solet assignari, quòd proponendo personalem legatarius
228 † uidebatur renunciare actioni in rem, & dominio, quod manifeste noluit Barto. in. l. si hæredis seruus infra eod. & in. l. cum filius. §. uarijs, quod etiam antea tenuerunt Rica. Malumbra, quem refert Cy. in d. l. prima, sequuntur Imo. & Paul. de cast. hic, & ratio rationis est, quia quando post agnitionem legatarius elligit personalé, nunquam censetur fuisse dominus. si uero elligit rei uendicationem, semper censetur fuisse dominus, & ista ratio potuit esse bona, declarando tamen ut infra dicetur. ista tamen ratio patitur difficultatem, quia cum post agnitionem. Dominium fuerit legatario irreuocabiliter acquisitum, non uidetur, quòd possit aliqua rationem fingi, quòd nunquam fuerit dominus, seu quòd potuerit dominio renunciare, ut dicebat Bal. in. d. l. si hæredis seruus, qui propterea reprobat dictam rationem, pro quo est gl. in. l. si ita hæreditatem supra de cond. inst. ad hanc difficultatem respondet Alexan. hic, quòd immo sola uoluntate potest habere dominium pro derelicto, cum habeat possessionem rei, per not. in. l. si quis uim. §. differentia. ff. de acqui. poss. & in. l. naturaliter. §. nihil commune in ij. & iij. lectura eod. titu. de acquir. poss. sed ista solutio, non potest procedere, per ea quæ dixi in. d. §. nihil commune in. ij. lectura, quia est impossibile, quòd uideatur quis proponendo unam actionem renunciasse dominio sibi irreuocabiliter acquisitio, aliter respondet. Rum. hic, quòd ubi legatarius agit personali uidetur renunciasse dominio, antequam agnoscat, saltem secundum ordinem intellectus, arg. l. illud. ff. de acqui. hæred. sed hoc non est generale, quia si foret facta agnitio legati, antequam ageret personali, puta, interpellando extraiudicialiter, tunc illa renunciatio dominij diceretur post agnitionem, & sic militaret eadem difficultas, aliter respondet Barto. in d. l. j. post Alber. de sali. quem refert, post Cyn. ibi, & idem Barto. in. l. fin. C. de sac. san. eccl. quòd
129 quia habet legatarius † dominium de iure speciali, propterea etiam sibi potest competere personalis, arg. l. in bello. § si quis seruum. ff. de capti. sed ista solutio, non euacuat difficultatem, quia si post agnitionem fuit irreuocabiliter acquisitum, ut supra dictum fuit propterea procedit regula. d. l. si in. fi. sup. usufru. quemad. caueat, quòd rem suam non possit condicere, & tex. in. d. §. si quis seruũ, non obstat, ex quo ut dicebant Bal. & Imol. in. d. l. j. & cõmuniter doc. hic, ibi dominium fuit reuocabiliter acquisitum, sed ultra hoc etiam ob. quia non est uerum, quòd legatario sit quæsitum dominium de iure speciali, quia immo est quæsitum ex propria natura legati, cum habeat uim legis. §. disponat in authen. de nuptijs, & per ea quæ supra dicta fuerunt, alij, ut Imo. quem sequitur Ruin. dicebant, quòd sicut odio furum fuit specialiter inductum, quòd quis possit a fure rem suam condicere. d. l. si. in. fi. sic etiam hoc fuit inductum speciali fauore legatarij, ut posset rem suam sibi quæsitam ex legato petere actione personali, sed ista solutio non potest subsistere, quia expresse dicitur in. d. l. fina. quòd nemo potest condicere rem suam ab alio quam contra furem, quid debet. Ego dico, quòd solutio, seu ratio Bar. in. d. l. si hæredis seruus, & in. d. §. uarija post Ricard. mal. & Cyn. quam etiam secutus fuit Pau. de cast. hic, sit optima, si recte declaretur, nam sciendum est, quòd eadem dispositio legati uidelicet & in uim legati, & in uim fideic. quia intelligitur utrunque & legatũ & fideic. ut dicitur expresse in. l. ij. in. fi. C. cõta. de leg. et propterea est in facultate ipsius legatarij, an uelit rem relictã, ex legato, an eam uellit ex fideicom. quod de iure nouo clarissimũ est ut dicitur in. d. l. ij. hoc etiam est plusquam clarũ de iure ffiorum, per. l. peu. supra si seruend. ubi expresse dicitur, quòd potest legatarios uendicare fundum legatum, uel ex causa fideicom. petere quòd
130 sibi detur, dũ igitur legatarius † elligit personalem actionem, declaratur quòd agnoscit relictum in uim fideicom. & propterea declaratur, quòd nõ agnoscit illud in uim legati, & propterea, ꝙ dominium non fuerit sibi quæsitum, ubi uero eligit rei uendicationem, declaratur, quòd agnoscit relictum in uim legati, & quòd propterea dominium fuerit sibi acquisitum a die adite hæreditatis uere, hæc probantur in. d. l. pen. ut supra declaraui hoc est, quod di-
131 cit Bar. † in. d. l. si hæredis seruus, dum dicit, quòd aut eligit personalem legatarius in casu illius tex. & tunc dicitur competere actio in factum, tanquam quòd non fuerit dominus a prin. Aut uero eligit actionem in rem, & tunc aget actione furti, tãquam a principio dominium fuerit, sibi quæsitum, nam hæc uerba ad hoc pertinent quia primo casu eligit uiam fideicom. quòd ideo non dicatur sibi dominium acquisitum. ij. casu uidetur eligere uiam legati, & tunc dicatur dominium sibi quæsitum, hoc etiam uidetur uelle Bar. in. d. §. uarijs, dum dicit, quòd eligendo personalem iam non habet actionem in rem, dum eligit actionem in rem, iam non habet personalem, nam uidetur ad id pertinere, quia primo casu habet ex fideicom. ideo non habet nec actionem in rem nec dominium. ij. casu, quia est ex legato, iam non habet personalem, quæ competit, tanquam ex fideicommis. & Bar. ibi intelligit, quòd hoc uelit gl. in. d. §. nostra auté insti. eo. quasi quòd sensus gl. prædictæ fuerit, quòd ubi eligerit uiam legati, & sic sit dominus, quòd tunc non potuit agere personali, nisi ratione possessionis, sed quòd ꝑ illã alectioné sit sublata personalis pro re ipsa legata & ita glo. conueniet in eundem sensum cum Barto. & declarando hoc modo non obstabunt, quæ in contrarium adducuntur, dum dicebatur, quòd post agnitionem dominium fuit irreuocabiliter acquisitum, ergo non potest repudiare quia respondetur, quòd contrarium procedit, quando relictum agnouisset in uim legati, & acceptasset habere rem iure legati, tanquam sibi ex legato quæsitam, nam hoc casu non potest illi dominio renunciare, nec agere personali, prout quando incipit rem ipsam uendicare, sed in casu nostro, licet agnouerit relictum, tamen nõ præcise agnouit in uim legati, sed dum agit personali declaratur, ꝙ illud agnouit in uim fideicom. ut dominium habeat ex facto & ministerio hæredis non autem ipso iure, ex ui legati, & hoc modo intelligi debet tex. in. l. si tibi homo. §. cum seruus infra eo. & in. l. quædam de reb. dub. Et ista est ratio, quare
132 † duo hæredes eiusdem legatarij debent consentire, ut agant uel reali tantum, uel personali tantum, ut dicitur in d. l. huiusmodi. § fi. quia eadem dispositio relicti non debet diuerso iure censeri, uidelicet, pro parte legatum, & pro parte fideicom. sed uel ex toto legatum, uel ex toto fideicom. & si unus ageret pro parte sua actione personali. alius uero pro parte sua, actione in rem, censeretur pro parte fideicom. & pro parte legatum.

Sed pro intellectu huius, quod dicitur, quòd dominiũ transeat ipso iure in legatarium, & competat rei uendicatio, uidendum est, quando acquiratur dominium rei in specie, pure, & simpliciter legate, legatario, & qualiter, duæ sunt conclusiones communes, & ueræ, in prædicta quæstione prima quòd acquiratur dominium legatario, a die, quo cedit dies legati, quamuis ante aditam hæreditatem, sed per fictionem secunda est conclusio, quòd tale dominium acquiratur ueræ, adita hæreditate, sed quemadmodum aditio retrotrahitur ad tempus mortis testantis. l. hæres quandocunque supra de acquir. hære. ut fingatur á tempore mortis adiuisse, sic etiam ut fingatur á tempore mortis ex legato quæsitum dominium legata-
133 rio, & licet hæc conclusio communia sit uera, † & indubitata, tamen reperti fuerunt contradictores. Nam Petr. Cuma. Lancel. Dec. & quidam alij Mod. tenuerunt, quod nullo modo, nec uere, nec ficte, acquiratur dominiũ lega-

tario ante aditam hæreditatem, sed, vt diai, communis
est vera, pro qua est casus in.l.a tirio.ff. de furtis, qui cō-
muniter allegatur, est etiam casus in.l.si dies in princ. in-
fra quando dies leg.ced. vbi dicitur quod si dies non sit
apposita legato, præsens debetur, & confestim pertinet ad
eum cui datum est. est etiam alius casus in.l. si post diem
§.fi.eod.tit. quando dies lega ced. ibi enim dicitur, quòd
si legatarius, tempore quo cedit dies legati, sit sub aliena
potestate, quamuis ante aditam hæreditatem manumit-
tatur, vel alienetur legatum, tamen acquiritur ei, quia e-
rat dominus, tempore quo cessit dies legati, & propterea
præsupponit, quòd fingatur eo temporis quæsitum, non au
tem tantum ex aditione, quia sic vel sibi manumisso, vel ei
in quem alienatus esset, acquireretur, accedit, quia si an-
te aditam hæreditatem legatarius decedens transmittit
toto tit. infra quando dies lega.ced. ergo ante aditam he-
reditatem fingitur quæsitum consequentia patet, quia ad
134 hoc † ut transmittatur, necesse est, quòd fingatur quæsitū
transmittenti, ut est casus, in.l.si infanti, in uers. quasi in-
fanti quæsita, & ibi Bald. not. C. de iure deliber. in.l. qui
duos supra. de uulg. dicam latissime in.l.cum filio. infra
eo. & in.l. hæredes mei.§. cum ita infra ad trebell. & pro
pterea tollitur solutio tenentium cōtrariam sententiam
dum dicebant, non procedere argumentum de transmis-
sione ad acquisitionem, quia uerum est, quòd non proce-
dit argumentum, quoad acquisitionem ueram, sed bene
quoad fictam, quia illa est necessaria, ut fieri possit tran-
smissio. Nec obst. quod legatum in diem non acquiratur
ante diem.l.sempronius attalus infra de usufruct. lega. &
tamen transmittatur. Nam licet ante diem non acquira-
tur uere, tamen fingitur ante diem quæsitum.d.l. si post
diem §. fi. Præterea translatio dominij causatur ex lega-
to, igitur debet retrotrahi ad tempus, quo cedet dies le-
gati, & legatum est in rerum natura, quia effectus retro-
trahitur ad tempus suę causę, prout in contractibus, quia
quandocunque nascatur actio & obligatio, semper retro-
trahitur ad tempus stipulationis, ut eo tēpore uideatur
acquisita.l.si filius fam. ff. de uerb. obli. nec ob. si dicatur,
quod aliud sit in legatis, quia in ipsis non retrotrahitur
135 conditio.l. quæ legata. ff de reg. iur. nam solutio est † q̄
non retrotrahitur conditio uoluntaria ad tempus mor-
tis, quia ante euentum conditionis uoluntarie legatum
non dicitur esse in rerum natura.l.j. infra de re. cadu. sed
bene retrotrahitur conditio, necessaria quæ non impedit
diem legati cedere, & legatum esse in rerum natura, ut di
cetur in.l.iij. infra eo. postremo pro hac communi facit
ineuitabilis ratio non ante aditam hæreditatem dicitur
legatum, toto tit. infra quando dies lega. ced. ergo ante
aditam hæreditatem dicetur esse donatio, & hæreditatis
delibatio, ut patet ex diffinitione legati, & consequenter
dicetur esse doni datio.l.senatus.§.j. infra de donatio. cau
sa mor. ergo a primo ad ultimum, sequitur, quòd si est le-
gatum ante aditam hæreditatem, quòd etiam sit transla-
tio dominij in legatariū, possent infinita deduci, sed præ-
dicta sufficiant, ad rationes in oppositum est facilis solu-
tio, nam dum dicitur, quòd res legata dicitur ante adi-
tionem esse hæreditatis.l. legatum ita infra de leg. secun
do, & dicitur esse hæreditaria.l. si iussu in fi. infra de fur-
136 ti. est solutio, quòd hæc non repugnant, † quòd ante adi-
tam hæreditatem, dicatur esse uere hæreditatis domi-
nium rei legate. & tamen secuta aditione dicatur, seu fin-
gatur fuisse legatarij, prout dicimus, quòd dum pater est
apud hostes captiuus, filios uere est sui iuris tamen si pa-
ter ab hostibus reuertatur, fingitur fuisse in patris pote-
state. §. si ab hostibus inst. qui. mo. ius patrie potesta.
sol. sic, ante aditam hæreditatem, res hæreditarie di-
cuntur in dominio hęreditatis uere, tamen adita hære-
ditate finguntur fuisse hęredis. d.l. hęres quandocunque.
Ad aliud, quòd hæc fictio, quia est translatiua, non possit
sumi, quia in extremo ad quod, uidelicet, in tempore an-
te aditam hęreditatem, sit inhabilitas in actu, & in poten
tia, quia ante aditam hæreditatem, non possit agnosci,
nec repudiari legatum.l. iulianus infra eod.l. optione
infra de optio. lega. glos. in.l. quia autem.§.j. in uerbo
legatum. ff. quę in frau. credito. Ias. in.l. legatum delatum,

infra eo. nam solutio est, quod licet sit inhabilitas agni-
cionis, est tamen habilitas illius acquisitionis, quæ fit ip-
so iure per legem, etiam ante agnitionem, nam si accedē-
te aditione succedit habilitas dictæ acquisitionis in actū
vt statim dicam, cum illa retrotrahitur, sequitur necessa-
rio, q̄ sit habilitas in potentia, ad aliud, quòd fructus per-
cepti ante aditam hæreditatem, non pertinent legatario,
sed hæreditati, & sic etiam aliæ accessiones, ut est casus
in.l. huic scripturæ. ff. ad.l. acquil. & magis cōmunis con-
clusio in.l. si tibi homo.§. cum seruus infra eo. est solutio,
137 quòd hæc fictio † non potest operari, cum sit translatiua,
nisi in his, quæ stant in pendenti, & lex uoluit esse in pen-
denti, ut in.d.§. si ab hostibus, & .l. proinde. ff. si cer. pet. &
expresse Ant. de But. 10. c. præterea de appell. Refert &
& sequitur Ias. in.l. si is qui pro emptore nu. 310. infra de
vsucap. propterea solum operatur circa dispositionem lo
gati, quæ stat in pendenti, & ea, quę immediate causantur
ex ipso legato, prout ipsa acquisitio dominij, quia illa ac-
quisitio dominij stat in pendenti, in consequentiam eius,
quia dispositio legati stat in suspenso, non autem opera-
tur circa acquisitionem fructuum, quia illa acquisitio fru
ctuum causatur ex dominio, non autem ex legato.d.l. si ti
bi homo.§. cum seruus infra eo. Bar. in.l. in fideicom. in-
fra ad. treb. nam acquisitio fructuū non stat in pendenti,
quamuis stet in suspenso dispositio legati, sic quamuis di
cta fictio operetur, q̄ dominiū serui legati videatur quæ-
situm legatario à die mortis, non tamen operatur, quòd
eidem fingatur quęsitum dominiū alterius rei legate ei-
dem seruo, ut est casus in.l. cum legato seruo infra quan-
do dies leg. ced. ratio est, quia acquisitio dominij serui le
gati causat ex legato ipsius serui, mihi facto, & ideo stat
in pendenti, sicut ipsa dispositio legati, quoad per aditio-
nem confirmetur. Sed acquisitio rei legate ipsi seruo cau
satur ex dominio ipsius serui, nō ex legato ipsius serui, pro-
pterea, quia non stat in pendenti, ex eo quia stet in pēden
ti dispositio legati, circa id dicta fictio non operatur, ope-
rabitur igitur prędicta fictio effectum transmissionis, ut
diai, operatur & effectum acquisitionis rei legatę in per-
sona eius, sub cuius potestate erat legatarius tēpore, quo
cedit dies legati. d.l. si post diem. §. fi. operabitur etiam,
q̄ si legatarius faceret testamentum, in quo legaret bona
mobilia, seu immobilia, uel donaret inter uiuos, ante adi-
tam hæreditatē, quo casu intelligimus de pręsentibus.l.
si ita.l. medico. ff. de aur. & ar. le. tamen legatum eidem
factum ualeret in dicto legato, seu donatione, quia dice-
retur fore ipsius, tempore testamenti, seu donationis, præ
dicta conclusio communis non procedit in legato usufru
ctus, quia cum eius dies non cedat, nisi à die adite hęredi
tatis.l. ij. cum seq. infra quando dies leg. ced.l. circa quan-
do dies lega. usufru. ced. non potest fingi quæsitus ante
aditam hęreditatem, tempore mortis defuncti, & propte-
rea contra hæredem differentem adire hæreditatem, ut
differat legatum usufructus, est prodita actio, de qua in
l. usufructus, la secunda. ff. de usufruc.
138 Alia etiam conclusio communis, † quòd immo acqui-
ratur uerum dominium à die adite hæreditatis, sed reuo-
cabiliter, ante agnitionem, nisi est uera & indubitata: & mi-
rum est quòd aliquis ausus fuerit contradicere nam præ-
ter id quod tex. dicit, quod acquiritur ignorāti.l. cū pater.
§. fundo. infra de le. ij. & q̄ acquiratur statim adita hęre-
ditate, ut in.l. seruo legato in prin. infra eo probatur aliis
necessarijs fundamentis & rōnibus, nam si acquisita quę fit p.
139 legē fit ipso iure sine cōsensu eius, cui acquiritur.l. et in-
uitus. ff. de acq. re. do.l. seruus uetante. ff. de uerb obl. ergo,
etiam acquisitio, quæ fit per dispositionē testatoris, quia,
habet uim legis.§. disponat in authē. de nuptiis, præterea,
non diceretur legatum, donatio in testamēto relicta, nec
à defuncto relicta, prout diffinitur legatum, si requirere-
tur cōsensus legatarij ad acquisitionem, sicut propter id,
quia ad acquisitionem hæreditatis requiritur consensus
hęredis, institutio ipsa nō dicitur donatio, ut late dictum
fuit in rubr. sed quod fortius de hoc habemus casum in.l.
si. ff. communia prędiorum. nam in tex. illo dicitur, quòd,
quia seruitus non potest constitui per partes, quod si de-
bet constitui in fundo communi, necesse est quòd omnes
domi-

domini constituant,& si separatim constituant in actu in
ter uiuos, quòd ex constitutione nouissimi cetere omnea
confirmantur, periude ac si omnes simul cum nouissimo
constituissent, subdit teat. quòd aliud erit, si dicti domi-
ni in eorum testamẽtis legauerint seruitutum, quia tunc
non ualeret,nisi ponamus casum,quòd pariter eorum hæ
reditas adeatur, & subdic text. rationem. Non enim si-
cut uiuentium, sic & defunctorum actus suspendi rece-
ptum est,& ideo text. ille cõcludit duo,primum,quòd in
ipsa aditione acquiratur, & ideo, si diuerso tempore hæ-
reditas adiretur,omnia legata forent nulla,quia per par-
tes non potuit acquiri seruitus, nam si in agnitione tan-
tummodo acquireretur, sufficeret, quòd eodem tempore
omnia legata agnoscerentur, quia sic eodem tempore in
solidum seruitus acquireretur,uult etiam teat. quòd ubi
dies legati redit,quòd non potest stare in pendenti, quia
statim adita hæreditate inducit effectũ acquisitionis rei
legate ultimo probatur quia si ad acquisitionem legati
requireretur agnitio legatarij, sequeretur quòd ista con-
ditio, si legatarius uolet uel si agnouerit, esse necessaria,
& propterea quòd eius expressio non faceret legatũ con-
ditionale. l iij. infra eo. Hoc tamen est falsum, et contra
tex.in.l.si ita.§. illi si uelet.infra eo ergo,& antecedens,se
quitur igitur,quòd ante agnitionem sit ipsa acquisitio,&
q illa agnitio. seu repudiatio,requiratur,non ad inducen
dum ipsam acquisitionem, sed uel ad confirmandum, seu
resoluendum illam acquisitionem factam a lege, & pro-
prerea est falsa opinio. Petr. Cum. & Lancell. Dec. qui
direbant, quòd uera acquisitio sit in agnitione, sed quòd
fingatur facta tẽpore adite hæreditatis, & eorũ qui dice-
bant,quòd ante agnitionem, nec uere, nec ficte diceretur
facta acquisitio, sed quòd per agnitionem fieret acquisi-
tio, quæ tamen retrotrahetur ad tempus adite hæredita-
tis,ut dicatur eo tẽpore uere facta,& ad rationes,quæ ad-
140 ducuntur in contrarium,est facijs solutio,nã ad id,† quòd
ante agnitionem dicatur dominium rei legate esse in pen
denti.l.si tibi homo.§.cum seruus infra eo.l. seruum filij.
§ j.infra eo.l.proinde.ff.si cer. pet.l.quedam.ff.de re.dub.
optime procedit solutio communis, quòd dicitur stare in
pendenti propter acquisitionem irreuocabilem, nam sen
sus est, quòd quia illa acquisitio est reuocabilis, quoad
agnoscatur,quod propterea stat in pendenti,quoad fiat it
reuocabilis,nõ quin dicatur quesitum etiã uere,sed quia
illa acquisitio est reuocabilis, & uenit resoluenda, casu,
quo legatum repudietur,& ita resoluatur,ut habeatur ac
si non esset facta sed per hoc non infertur, quin antea ue-
re fuerit acquisitum sicut dicimus, quòd quando filius est
effectus sui iuris propter patris captiuitatem, licet eius
status pendeat propter fictionem postliminij,quia per re-
uersionem patria ab hostibus, resoluitur usque a princi-
pio illa existentia sui iuris filij, ut semper uideatur fuisse
in patris potestate, ut in.d.§. si ab hostibus, non ex eo fit,
quin, patre decedente apud hostes, uere dicatur sui iuris
fuisse usque a principio, prout hęc, & plura alia declarat
gl.in.l.cum pater.ff.de nego.gest.sic igitur, quoties cũque
quid dicitur pendere ex futuro euentu, non quia ex futu-
ro euentu inducatur, sed quia ex futuro euentu declara-
tur, an id, quod est actum, sit rescisum usque a pcincipio
uel confirmatum, propterea talis pendentia non arguit,
quin antea illud dicatur uere actum, seu acquisitum, ra-
tio,quia illa declaratio, quę sumitur ex futuro euentu,ni
hil de nouo inducit, sed declarat.l.hęredes palam.§.j.su
pra de testa.& hoc est,quod dicit tex.in d.l.quędam dum
dicit, & apparet quid actum est. Non igitur possumus di-
cere, quòd agnitio inducat acquisitionem, quia sic etiam
diceremus, quòd repudiatio induceret acquisitionem rei
legate in hærede, quia ex ea declaratur quòd a principio
fuit acquisita hæredi,cum tamen clarum sit,quòd ex adi-
tione hæredis sit acquisita, non ea repudiatione legata-
rij, non etiam arguit, quòd antea non sit uere quæsitum,
quia illa pendentia nõ est circa id,an sit quæsitum uel ne,
sed an resoluenda ueniet illa acquisitio, uel non, ut in si-
mili habetur in dicto.§. si ab hostibus,non ob.quòd tex.in
dicto.§.cum seruus. cum similibus,loquatur,per uerba,in
141 telligitur,seu uidetur, † quę denotant fictionem, ut nota.
in l.si is qui pro emptore per Bartolum,& alios.ff. d. usu
capionibus,quia solucio est, quòd denotat fictionẽ,quan-
do per illud uerbum, lex aliquid uult inducere de nouo,
secus est,ubi solum uult declarare id, quod actũ est, quia
tunc non importat fictionem. Nam exponitur,hoc est de-
claratur,cognoscitur,apparet, demonstratur,& sic de sin-
gulis,casum habes in dicto.§.si ab hostibus,casum, etiam
habes, in.l. uentre, supra de acquiren. hæredi. in quan-
tum loquitur de uentre uacuo,& uult text. quod ubi co-
gnoscitur,quod uenter fuit uacuus,quòd filius in potesta-
te,suus esse intelligitur nam illud uerbum,non importat,
quòd sit hæres ficte,quia clarum est,quòd uere est suus,&
illud uerbum,intelligitur,exponitur, hoc est,apparet, seu
declaratur sic est in casu nostro per agnitionem legatarij,
nõ inducitur,aliquid de nouo,sed declaratur quòd acqui
sitio iam facta per legem in aditione, non fuit infirmata,
seu reuocata,aut rescisa,sed confirmata,propterea nõ im
portat fictionẽ,sic quia repudiatio declarat,quòd à prin-
cipio sit reuocata,& rescisa illa acquisitio facta per legẽ,
& quòd per aditionem hæres acquisiuit dominium rei le
gate,cum dominio hæreditatis,propterea non intelligi-
tur secundum fictionem, sed secundum ueritatem. Non
obstat tex.in.l.legatum ita infra tit.i.dum dicit,quòd le-
gatum,ita dominium rei legatarij facit pro ut hęreditas
142 hæredis res singulas. † Nam tex.ille obstaret,si sensus il-
lorum uerborum esset,prout aliqui arbitrãtur, uidelicet,
quod eo modo quo hęreditas acquiritur hęredi,ita domi
nium rei legate acquiritur legatario. Nã tunc directo se-
queretur,qđ sicut hæreditas nõ acquiritur ante agnitio-
nem,sic nec legatum. Sed illa uerba non possunt recipere
istum sensum, non.n.dicitur quòd eo modo acquiratur
dominiũ rei legate,quo acquiritur hæreditas,sed dicitur
quòd legatũ facit dominium rei,legatarij,prout hæredi-
tas,hæredis,res singulas,quæ uerba id solum denotant,q
eo modo quo acquisita hęreditate,hęreditas ipsa facit,q
res singulæ ipso iure acquirantur hęredi,sic etiam legatũ
facit q dominium ipso iure acquiratur legatario, & licet
hæreditas non acquiratur ante agnitionem, tamen facit,
q res singulas acquirantur hæredi,absq; eo, q res singulæ
agnascantur,sic etiam legatum facit quod dominium rei
legate acquiratur,absque agnitione,& hoc modo de dire
cto tex. ille probat cõmunem,& in alio idem tex. probat
communem,dum dicit, quòd eo pertinet, ut dominium
recta uia ea defuncti uoluntate in legatarium transeat,
nam si tex. uult, quod transeat ex uoluntate defuncti,a,i
tur præsupponit,quòd agnitio non sit necessaria, quia di-
ceretur transire etiam ex uoluntate legatarij. Non obst.
text. in.l.si ita hæreditatem. supra de condi. insti. Nam
143 † pro solutione dico,quòd illa uerba tex. neque hæredi-
tas neque legatum aliter poterit acquiri,quam,si post im
pletam conditionem id egerit scriptus hęres uel legata-
rius, pro quod hæreditas,uel legatum acquiri solent,mi-
nime probant, quòd ante agnitionem, non acquiratur le
gatum,quia,ut dicunt communiter doct.ibi post glo.tex.
ille loquitur de acquisitione irreuocabili,& quæ ut ea uo
luntate ipsius legatarij,quod aperte constat, quia inten-
tio tex. est, denotare, quòd per adimplementum condi-
tionis,non inducatur aditio hæreditatis,nec agnitio lega
ti,& propterea patet,quod loquatur de acquisitione, quæ
fit ex uoluntate legatarij,& huiusmodi agnitio, non ali-
ter contingit quam si fiat id per quod hæreditas seu lega
tum,quæri solet,subaudi,ea uoluntate & per hoc non ui-
detur negare tex. quin ante agnitionem fiat acquisitio p
legem,licet non ea uoluntate legatarij. Non ob.tex.in.l.
cum uero.§.si. infra de fideicom. hæred.in his verbis.pro-
ponamus enim legatarium, seu fideicommissarium non-
dum nactum dominium serui. Nam pro solutione dico,
144 quòd illa uerba intelliguntur de illa acquisitione,† quæ
fit de iure communi per traditionem, seu apprehensio-
nem possessionis, non autem intelligi potest de illa ac-
quisitione reuocabili, quæ fit à lege ante agnitione nec
etiam de irreuocabili,quæ fit in ipsa agnitione, cum lo-
quatur de illa, per quam legatarius obligatur manumit-
tere seruum sibi legatum, & postquam,si nõ manumittat,
posset constitui in mora,ut sic possit per senatuscõsultum

seruus ille perduci ad libertatem, & talis obligatio, & mora esse non potest, nisi post traditionem serui legati. l. si legatarius infra de lega. iij. & ante traditione non posset manumittere, ut dicit glo. in. d. §. si in uerbo, impediuntur. Non ob. quòd seruitutes debite fundo legato per fundum hæredis, confundantur. l. huiusmodi §. cdes, & l. legatum est. §. fi. infra eo. & eodem modo seruitutes debite fundo hæredis per fundum legatum. l. si seruus titij. §. j. inf. e. l. papinianus. ff. de seruit. quia dico, quòd per hoc non sequitur, quòd dominium utriusque fundi, tam dominantis, quam seruientis in omni casu fuerit apud hæredem, ex quo dicta iura nõ dicunt quòd semper confundantur. Sed in eo casu, in quo confunderentur, adhibet illa remedia, de quibus in. dd. ll. ad effectum, ut iterum imponantur serui-
145 tutes. † & iden exemplificari possunt. dd. ll. quando legatum essent in diem, uel sub conditione, ut exemplificat gl. & doc. ibi. possent etiam exemplificari in legato puro, in casu, quando legatarius agit personali, tanquam heres sit obligatus ad dandum, & omittit rei uendicationem, quòd potest facere, etiam de iure ffo rum. l. cum filius. §. uarijs infra de lega ij. l. pe. ff. si ser. uendicetur, & supra dictum fuit. Nam tunc diceretur dominium fuisse quæsitum heredi, quia legatarius, non acceptauit illam viam, quòd ipso iure sit sibi acquisitum, & propterea his casibus seruitutes confunderentur, sed non propterea sequitur, quod si legatum esset purum, & legatarius eligeret rei vendicationẽ, & vellet quod dominium ipso iure intelligeretur sibi quæsitum, quod tunc dicte seruitutes confunderentur, ex quibus omnibus patet quòd conclusiones communes supra firmate sunt indubitate, in casu quo legatarius elegit rei uendicationem, sed in casu quo elegit personalem, nunquam censeri poterit dominium ipso iure acquisitum, vt supra dictum fuit. Et ita cum laude Dei sit expedita ista lex prima.

F I N I S.

SOLENNIS REPETITIO LEGIS tertiæ de lega. j. eiusdem Domini Hieronymi Tornielli Iurisconsulti Clarissi. per quam & inuoluta ipsius legis materia dilucidatur, & plurima vniuersalia principia circa cõditionum materiã, hactenus incognita declarantur.

S V M M A R I V M.

1 *Conditiones de adeunda hæreditate, de quibus in lege nostra non faciunt legatum conditionale, & qui sit sensus huius decisionis, & nu. 9.*

2 *Ratio decisionis de qua in lege nostra, non est illa, quã arbitrantur doctor. videlicet, quia conditiones sint expresse eo modo, quo tacite insunt, sed quia conditiones de aditione hæreditatis retrotrahuntur.*

3 *Qui effectus resultet ex eo, quod per conditiones, de aditione hæreditatis legatum non fiat conditionale.*

4 *Conditiones, que tacite insunt non faciunt legatum conditionale.*

5 *An conditio tacita legis subrogata in locum conditionis expresse a testatore faciat legatum conditionale.*

6 *An prætor dum remittit conditionem iuramenti subintelligat illud onus de dãdo uel faciendo id quod honoratus iussos est iurare. se daturum vel factu rum in vim conditionis, vel in vim modi, & ibidem de intellectu. l. quæ sua conditione. §. quoties supra de conditio. institutio.*

7 *Quæ sit ratio, quare conditiones tacite a lege subintellecte non faciant legatum conditionale, & nu. sequen.*

8 *Conditio testatoris uoluntaria non solum suspendit effectum causandum ex legato, sed etiam ipsius legati dispositionem, ut ante euentum conditionis nõ dicatur legatum, sed conditio subintellecta à lege solum suspendit effectus legis causandos ex legato, & ibi de ratione diuersitatis, & nu. seq.*

10 *Quibus casibus conditio tacita subintellecta à lege faciat legatum conditionale & impediat transmissionem, & ibi de ratione, quare in. l. cum ita infra quando dies legati cedat. conditio tacita impediat transmissionem, & ibidem remissiue, quomodo dignoscatur, an conditio tacita sit ex legis dispositione, an ex testantis dispositione.*

11 *Conditio tacita subintellecta à lege facit contractum conditionalem, et de ratione diuersitatis inter contractum & legatum.*

12 *Quæ sint ille tacite conditiones subintellectæ a lege, quę non faciant actum inter uiuos conditionalem.*

13 *Quod alio respectu dicatur legatum conditionale, & diem legati cedere, quam dicatur contractus conditionalis, & ibi de ratione, cum nu. seq.*

14 *Conditio in contractibus non suspendit ipsum contractum quoad dispositionem, verum solum quoad effectum, videlicet quoad actionem & obligationẽ, & ibi de ratione diuersitatis; quare aliud sit in legatis, quam in contractibus, & nu. seq.*

16 *Legatum dicitur conditionale duplici respectu, & dies dicitur cedere in legatis duplici respectu contractus uero dicetur conditionalis uno respectu tãtum, & uno tantum respectu dies dicetur cedere in contractibus.*

17 *Ratio quare in contractibus conditio retrotrahatur, secus autem sit in legatis.*

18 *Ratio quare actio & obligatio ex contractu conditionali transmittatur, & tamen non transmittatur legatũ conditionale, & ibi quod ad effectum ut quid transmitti possit requiritur, ut singatur acquisitũ transmittenti ante eius mortem.*

19 *Ratio quare in contractibus pendente conditione dicatur debitum saltem large & improprie, secus autem sit in legatis.*

20 *Quando hæc conditio, si seius hæres erit, adiecta legato dicatur expressa eo modo, quo tacite inest, & quando aliter, cum nouem sequentibus.*

21 *Quod in dubio legatum uideatur relictum ab illo hærede in cuius persona sit adscripta conditio.*

22 *Quibus casibus legatum relictum ab uno hærede tantum debeatur à cæteris cohæredibus, quibus portio ipsius accresceret.*

23 *Quòd hæc cõditio, si seius hæres erit censeatur expressa prout tacite inest, & quod non obstante, quod legatum posit aliter deberi ex dispositione legis quod tamen censeatur expressa prout tacite inest.*

24 *Ratio, quare non obstante, quod legatum possit aliter*

deberi,

deberi, ex legis dispositione, & tacita uoluntate defuncti dicta conditio, si seius hæres erit, censeatur expressa prout tacite inest, & num. 37.

25 Quod ubi legatum potest aliter deberi ex testantis dispositione expressa ut puta, quia sit in testamento adiecta clausula codicillaris, dicta conditio censeatur expressa aliter quam tacite insit.

26 An in casu quo testator expresse disposuisset, quod portiones accrescerent cohæredibus cum onere legatorum, & quod substitutus teneatur ad legatis censeatur dicta conditio expressa aliter quam insit.

27 Quod ubi ab omnibus institutis fuit legatum relictum sub conditione, si seius hæres erit, quod dicta conditio censeatur expressa eo animo ut faciat conditionem pro portionibus cohæredum, sed non pro portione sei.

28 Quibus casibus per constitutionem seueri de qua in l. si titio & meuio §. iulianus infra tit. proximo sit, quod portio unius hæredis accrescat cæteris cum onere legatorum; & ibi de intellectu d. §. iulianus & l. titio §. si infra quando dies legat. cedat.

29 Conditio in dubio intelligitur expressa eo modo quo tacite inest, quamuis propter id diuerso iure determinaretur.

30 Hæc conditio, quisquis mihi hæres erit & consimiles semper censentur expresse prout tacite insunt; nisi in testamento sit clausula codicillaris.

31 An hæc clausula, quisquis mihi hæres erit habeat vim clausulæ codicillaris, & ibi de concordia Bar. qui ab omnibus in hoc articulo contrarius existimatur & numero sequen.

32 Quod nec in testamentis nec in contractibus ex consensu circa vnam dispositionem inferri possit adesse consensum circa aliam.

33 Qua ratione adiectio clausulæ codicillaris operari possit, quod illa verba, quisquis mihi hæres erit censeri debeant expressa eo animo, vt constituant conditionem cum duobus sequen.

34 Ratio quare illa conditio, si quid factum erit, siue non erit alternatiue adiecta legato impediat transmissionem, & ibi de intellectu l. huiusmodi infra quando dies lega. ced.

35 Quod per clausulam codicillarem nunquam censeatur repetitum a cæteris venientibus ab intestato illud legatum, cui adiecta fuit conditio, quisquis ex suprascriptis hæres erit, vel si ex testamento adeatur hæreditas.

36 An vbi clausula codicillaris non est expressa a testatore, sed specialiter ex priuilegio in aliquibus casibus subintelligatur ex legis dispositione, in dictis casibus, hæc verba quisquis mihi hæres erit censeri debeant expressa aliter quam insint.

37 Ratio diuersitatis, quare dicta verba, quisquis mihi hæres erit censeantur potius expressa aliter quam insint in casu, quo legatum possit deberi ex testantis dispositione expressa, quam ubi solum potest deberi ex legis dispositione, & tacita voluntate defuncti, & supra nu. 24.

38 An quando pluribus substitutis testator legat sub hac conditione, si omnes adierint hæreditatem dicta conditio dicatur expressa prout tacite inest, vel alio modo.

39 Quod omni casu quo conditiones de aditione hæreditatis sunt expresse aliter quam insunt, quod habentur pro conditione, quo ad effectum, ut ipsis non existentibus legatum deficiat.

40 An conditiones de aditione hæreditatis in casu quo sunt expresse aliter quam insunt faciant legatum conditionale, quoad effectum ut transmitti non possit cum pluribus seq.

41 Quod nunquam dictæ conditiones de aditione hæreditatis impediant transmissionem quando censetur aliter expresse, quam insunt, & habentur pro conditione propter adiectionem clausulæ codicillaris.

42 Quod conditio aliquando dicatur inesse legatis quamuis sit expressa aliter quam tacite insit.

43 Quod regula & diffinitio labeonis, de qua in l. si Titio. §. & idem infra quando dies lega. ced. procedat quamuis conditiones de aditione hæreditatis, & illæ sub quibus hæredes sunt instituti, sint aliter expresse, quam insint in legatis, & ibi de intellectu. d. §. & idem.

44 An ubi legatum sit ab omnibus hæredibus, sub conditione, si alter eorum sit hæres per dictam conditionem impediatur transmissio legati.

45 Qui sit sensus et ratio prædictæ regulæ labeonis, et quæ sit ratio quare conditiones de aditione, & illæ sub hærede sunt instituti non impediant transmissionẽ.

46 Quod conditiones de aditione hæreditatis, & illæ sub quibus facta fuit institutio adiectæ legatis nunquã faciant legatum conditionale, quo ad dispositionem uerum solum quoad actionem & obligationem, & ibi de ratione.

47 An conditiones, sub quibus facta fuit institutio, adiectæ legatis semper faciant conditionem, quo ad effectum, ut illis non existentibus legatum deficiat.

48 An ubi legatum fuit legatario sub conditione, & deinde sub eadem conditione grauatus sit idem legatarius, an fideicommissum relictũ a legatario censeri debeat conditionale, ita ut non possit trãsmitti.

49 Ratio quare conditio, quisquis mihi hæres erit, adiecta exhæredationi censeatur adiecta aliter quam insit, quamuis propter hoc uitietur exhæredatio & testamentum, & nu. seq.

50 Quod exhæredatio operetur omnes effectus suos ante aditionem hæreditatis, & quod illa conditio, quisquis mihi hæres erit, non inest exhæredationi uerum solum ad comprobandum uel resoluendum effectus causatos ab exhæredatione, & qui fuerit sensus Bart. in sol. l. iij. §. filius. ff. de lib. & posthu.

51 Conditio apposita ad resolutionem contractus non facit contractum conditionalem.

52 Ratio quare illa cõditio si uolet, adiecta legato faciat legatum conditionale, & censeatur expresse aliter quam insit.

53 Conditio si uolet, non dicetur inesse legato, quia non suspendit aliquem effectum legati, sed solum dicetur in esse ad confirmandum, uel resoluendum effectus causatos ex legato.

54 Quæ sit ratio. l. actus legitimi infra de reg. iur. in eo

quod

quod dicitur, quod si in acceptilatione exprimatur cõditio, quæ tacite insit, quod uitietur acceptatio.

55 *Quæ sit ratio eius, quod dicitur in l. huiusmodi in principio, uidelicet quod si fiat legatum sua conditione, si legatarios satisdederit de adimplendo modum quòd cõditio censeatur expreßa prout tacite ineſt, & legatum censeatur purum.*

56 *Conditiones de eo, ad quod quis diſpoſitiue tenetur intelliguntur & regulantur iuxta terminos dictæ diſpoſitionis & nu. ſeq. ad ſi.*

57 *Generalis theorica circa illum articulum, an & quando conditiones, quæ tacite inſunt censeri debent expreſſe prout inſunt, & quando alio modo.*

58 *An hæc uerba, sub ea conditione, addita per teſtatorem conditioni tacite adiectæ legatis faciant, quòd teſtator censeatur uoluiſſe facere legatum conditionale ad effectum ne poßit tranſmitti.*

59 *An illa uerba, ſub illa conditione, operentur, quòd conditio, quæ tacite ineſt expreſſa in legatis habeatur pro conditione quoad effectum ut ea non exiſtente legatum deficiat, & ibi remiſſiue ex quibus coniecturis colligi poſſit quòd teſtator uelit tacitas conditiones impedire tranſmiſſionem.*

60 *Quãdo expreſſio eorũ, quę tacite inſunt per modũ diſpoſitionis aliquid operetur, & prius quid in caſu quo diſpoſitio inſit de neceſſitate ex legis diſpoſitione.*

61 *Quod ubi diſpoſitio ineſt præter uoluntatẽ, quòd tunc expreßum facit ceſſare tacitum, & aliquid operatur, ſecus ubi ineſt ſecundum uoluntatem diſpoſitiuam.*

62 *Quomodo cognoſcatur utrum aliquid inſit ex legis diſpoſitione præter uoluntatem diſppoſitiuam, an uero ſecundum uoluntatem diſpoſitiuam.*

63 *Qui effectus cauſentur ex eo quod expreßum facit ceſſare tacitam legis diſpoſitionem, & facit quòd cenſeatur diſpoſitio hominis & nõ legis.*

64 *Quæ ſit illa differentia, quam uoluit conſtituere Bar. inter caſum, quando illud tacitum, quod exprimitur ineſt ex legis diſpoſitione preter uoluntatem diſpoſitiuam teſtantis & cõtrahentiũ, an ex tacita diſpoſitione hominis.*

65 *Quæ fuerit intentio Bart. in ſol. ad l. ſi. C. de inſtit. et ſubſtitutio. & l. precibus. C. de impuberum. & quæ ſit uera ratio, cur pupilaris expreſſa excludat matrem, ſed non tacita.*

66 *Generalis theorica ex mente Bart. in illo articulo an expreßio eius, qđ diſpoſitiue ineſt, aliquid operetur.*

67 *An expreßio dies, quę tacite ineſt ex legis diſpoſitione, facta per arbitrium impediat purgationem more, & ibi an arbiter poßit coarctare illud tempus, quod datur iudicatis.*

68 *Quę ſit ratio, quare dies ſubintellecta a lege gratia miſerationis non conſtituat quem in mora, & an idem ſit in die ſtatuto per arbitrum uel a contrahentibus gratia miſerationis, & quomodo dicatur apponi dies ſolum gratia miſerationis.*

69 *An ſocietas contracta ſuper legitimis hæreditatibus extẽdatur ad legitimas hæreditates, quæ deferũtur ex teſtamento, & ibi de ratione, quare dictæ hæreditates ueniant in dicta ſocietate non obſtante, quòd dicantur teſtamentariæ.*

70 *An hæreditas debeatur uenientibus ab inteſtato ſecundum uoluntatem defuncti diſpoſitiuam, an uero preter & ultra eius uoluntatem.*

71 *An ſtante ſtatuto, quòd partes cogantur ad compromiſſum, ubi a partibus ſimpliciter ſiat compromiſſum illud cenſeri debeat uoluntarium uel neceſſarium & ibi per diſtinctionem opiniones doct. contrarie ad concordiam reducuntur.*

72 *Quę ſit ratio differentiæ quare expreßio conditionis, quæ ineſt ex neceßitate non faciat, quòd illa conditio dicatur etiam eſſe ex uoluntate, & tamen expreßio diſpoſitionis, quæ ineſt de neceßitate ex legis diſpoſitione facit quòd illa diſpoſitio dicatur etiam eſſe ex uoluntate ipſius diſponentis.*

73 *Generalis doctrina ad conoſcendum quando id quod ineſt tacite per modum diſpoſitionis intelligatur expreßum eo modo, quo tacite diſpoſitum eſt, uel alio modo, per quam plures deciſiones legum & doctorum quæ adinuicem repugnare uidebantur ad concordiam reducuntur, uſque ad finem comenti.*



HÆc uerba Iſta lex. 3. eſt multum notabilis, & eius materia non perfecte a ſcriben. declaratur. Principalis deciſio legis noſtre eſt, quod tres conditiones de adeunda hæreditate teſtatoris, de quibus in tex. non faciant ſubiectũ legatum conditionale, † circa quam deciſionem, de pluribus dubitatur. & primo, quis ſit ſenſus huius deciſionis, communiter docto. dicunt, quod ſenſus eſt, ut nihil operentur iſte conditiones, ſed hæc expoſitio mihi non placet, quia hoc non dicitur in tex. & aliud eſt dicere, quod conditio non facit legatum conditionale, aliud, quod nihil operatur, quia ut infra dicetur aliquando iſte cõditiones operãtur aliquid, quamuis non faciant legatũ conditionale, quoad effectũ, ut impediatur tranſm. igit legati. Dices ſenſũ fore, ꝙ expreſſio harũ conditionũ non facit conditionẽ in legatis, quoad effectũ, ut impediat diẽ legati cedere, & eius tranſmiſſionẽ prout ẽt dicitur in gl non tñ ꝙ per hoc negatur, quin quo ad alios effectus habeat uim conditionis & aliquid operetur, ut infra declarabitur, ſecũdo dubitatur, quæ ſit ratio decidendi. doct. cõmuniter reſpondent, rationẽ eſſe, † quia conditiones, quæ tacite inſunt ex legis diſpoſitione. nõ faciunt legatũ conditionale. l. conditiones quæ extrinſecus infra de cõditio. & demõſt. l. ꝙ pure. ꝗ. cũ illud aut illud. §. fi. inſ. qñ dies lega. cedat. & hac rõne iſte cõditiones, de aditione hæreditatis nõ faciunt legatũ cõditionale, quia tacite inſunt, ex legis diſpoſitione, nõ n. ualet legatũ, niſi adeatur hæreditas. l. ſi nemo ſupra de teſtamenta. tutel. l. cũ quã. C. de fideicom. & propterea dicũt doc. ꝙ ſi iſte cõditiones, forent expreſſæ alio modo, quam tacite inſint, facerent legatum conditionale, per text. in l. ſi Titio § fi. infra quando dies lega. ced. ex quo tunc ceſſaret prædicta ratio. Sed iudicio meo, hæc ratio non eſt bona, nec poteſt adaptari ad legem noſtram, quamuis in ſe uera ſit, & per plura confunditur. Et primo, quia lex noſtra ſimpliciter, & indiſtincte determinat, quod dictæ conditiones non faciunt legatum conditionale, & tamen, attenta prędicta ratione debuiſſet diſtinguere, an ſint expreſſæ eo modo, quo inſunt, uel aliter. Secundo, quia lex noſtra. ſi prę ſupoſuiſſet iſtam rationem, expreßiſſet formam inſtitutionis, & legati, ad effectum ut colligi poſſet, quod iſte conditiones fuerint expreſſæ eo modo, quo tacite inſunt, prout facit text in d. l. Titio. §. j.

Tertio, quia tex. nullam conſtituit differentiam, inter hanc conditionem quiſquis mihi hæres erit, & illam,

si ius hæres erit & tamen, si attendimus prædictam ra-
tionem & opinionem . esset differentia in aliquo casu,ui-
delicet,quando plures forent instituti, & ab omnibus le-
gatum,nam tunc hæc conditio quisquis mihi hæres erit
non faceret legatum conditionale quia expressa foret,
prout tacite inest,& tamen illa, si seius hæres erit hoc ex
su faceret legatum conditionale, quia non inest tacite,
quando plures sunt instituti,& ab omnibus fuit legatum.
Dicet igitur rationem decidendi esse, quia quemadmo-
dum aditio retrotrahitur ad tempus mortis l. hæres quan
docunque supra de acquiren. hereditate l.quod dicitur su
pra de testamen mili. ita etiam retrotrahuntur conditio
nes de aditione hæreditatis, & iccirco non faciunt lega-
tum conditionale,quoad effectum,vt impediant diem le-
gati cedere,& transmissionem,quia conditiones, quæ re-
trotrahuntur, non habent uim, & efficaciam conditio-
num,ad impediendum transmissionem,& diem legati ce-
dere, ut statim infra declarabitur, unde concludo, quod
quamuis iste conditiones de aditione hæreditatis, forent
expresse aliter quam tacite insint, procederet tamen deci
sio legis nostrę,& legatum non esset conditionale, nec ob
stat text. in d.l si titio §.fi.quia fateor,quod non essent su
peruacuę,& aliquid operarentur,ut ibi dicitur, tamen ne
go, quod habeant efficaciam conditionum, ad impedien-
dum diem legati cedere,& eius transmissionem,nec istud
dicitur in text. illo, & per hanc rationem constituta fuit
illa diffinitio, seu regula Labeonis, de qua in d.l. si titio
§.& idem,& in l. si dies §.fi infra quando dies lega.ced ui
delicet, quod non impeditur transmissio legati, quoties
certum sit secuta aditione debitum iri,ut latius infra de-
3 clarabitur. Tertio dubitatur qui sit effectus, † quod per
has conditiones,legatum non sit conditionale, ad istud re
spondet gl.Cy Bal.& Pau.de cast.in l unica §. cum igitur
C.de cadu.toll.& communiter doct.hic quod effectus est,
vt non impediant diem legati cedere a die mortis testa-
toris,& transmissione legati decedere legatario ante adi-
tionem hæreditatis toto titulo infra quando dies legat.
ced.tamē quoad alios omnes effectus, istę conditiones ha
bent vim & efficaciam conditionum, nam faciunt deficere
legatum,vbi deficiunt, quia non adeatur hæreditas d.l. si
nemo d. l. eam quam similiter impediunt, quod actio &
obligatio non nascatur antequam existant, & hæreditas
adeatur l.hæredis aditio in princ. infra quando dies lega.
ced.l.& eleganter §.item si seruum supra de dolo l. si tibi
homo § cum seruus infra eo. ex quo habes inferre, quod
legatum non dicatur esse conditionale, ubi conditio adie
cta non impedit diem legatis cedere, & eius transmissio-
nem,quamuis quo ad alios omnes effectus,habeat uim &
efficaciam conditionis,ita infertur ex text. nostro, iuncta
prædicta declaratione,concordat text.in d.l. conditiones
quæ extrinsecus,& in d.l.si titio §.j. rationem huius infra
declarabimus,quamuis alij non tangunt.
4 Notant primo docto. ex text. nostro, † quod conditio-
nes,quæ tacite insunt ex legis dispositione,non faciunt le
gatum conditionale,concordant tex. in d. l. conditiones,
in l.cum illud aut illud §.fin. & l. quod pure infra quando
dies lega. ced. in l. quod in rerum in princ. ubi Ias. infra
eod quod tamen intellige,vt statim dixi,uidelicet quoad
effectum, vt impediant diem legati cedere, & eius trans-
missionem, non quoad alios. Ampliatur istud notabile
per docto. vt procedat,quamuis testator expressisset istas
conditiones,quæ tacite insunt, de qua ampliatione latissi
me infra dicetur secundum ordinem Barto.ampliatur se-
cundo, per Aret. & communiter Moder. hic,vt procedat
5 in † conditione legis,subrogata in locum conditionis ex-
presse,a testatore,prout in casu, quando legatum relinqui
tur sub conditione,si legatarius iurauerit se aliquid datu
rum facturumve,nam pretor remittit illam conditionem
appositam a testatore, & loco illius conditionis subintel-
ligit illam tacitam conditionem, si legatarius dederit,
vel fecerit id, quod dare vel facere iussus est iurare, &
hæc conditio subintellecta a prætore, in locum dictæ
conditionis iurisiurandi adiecte per testatorem, non fa-
cit legatum conditionale, nec impedit transmissionem
l. quæ sub conditione.§. fi. supra de cond.inst. Verum cir

ca hoc debes aduertere, quia isti præsupponūt, quod præ
tor sub intelligat, in uim cōditionis illud onus dandi uel
faciendi id, quod iussus est legatarius iurare, & idem di-
cunt Bart. & Pau.de cast. in dict.§. fi. per tex. in d.l. quæ
sub conditione.§. quoties, ubi dicitur, quod hæres insti-
tutus non aliter habebit actiones hæreditarias, quam si
dederit uel fecerit id, quod dare uel facere iussus est iura
re, nam istud cum bona uenia doct. est falsum, & ueritas
6 est, quod lex non subintelligit † illud onus in uim con-
ditionis, sed dispositiue in uim modi, ut est casus in d. l.
quæ sub condiiione .§.idem est, & in l. hæ scriptura in-
fra de conditio. & demonstra. & in l. non dubium. § pri-
mo infra de lega.3. & ratio huius est, quia sicut prius con
ditio erat solum de iurando, ad dandum uero, seu facien
dum legatarius obligabatur ex uinculo iuramenti, remis
sa conditione iuramenti per prætorem. uoluit lex, quod
dispositiue legatarius teneatur ad id, ad quod obligatus
foret præstito iuramento, solummodo propter iusiuran-
dum, & ad tex. in d.§. quoties est solutio, retorquendo
illum ad oppositum. in eo enim præsupponitur, quod non
impediatur aditio hæreditatis,nec eius delatio, & per cō
sequens, quod non impediatur acquisitio iurium, & actio
nū,& qđ non subintelligatur illud onus in uim conditio-
nis, & dum in eo dicetur, quod non aliter habebit actio-
nes hæreditarias, intelligi debet de exercitio actionum,
quia antequam det uel faciat, repelleretur exceptione,&
ubi nunquam daret uel faceret, priuaretur commodo hæ
reditatis. Accedit quia si diceremus, quod lex subintelli
geret illud onus in uim conditionis, sequeretur,quod di-
spositio pretoris, per quam remittitur conditio iuramen
ti, afferret maximum damnum heredi, seu legatario cui
esset iniusta dicta conditio, nam non possent consequi re
lictum, antequam dent, uel faciant, ubi etiam non posset
dari uel fieri, nisi post longum tempus, quamquis prius
ante dictam remissionem, præstito iuramento de dando
uel faciendo, consequerentur relictum, antequam darent
uel facerent,concludes igitur quod lex subintelligat illud
onus, non in uim conditionis, sed in uim modi; quem-
admodum si legatum relictum foret sub eo modo,ut illud
det uel faciat, ex quibus sequitur quod, ista ampliatio
non probatur, per dictam .l.quę sub cōditione. § fi. quæ
etiam confunditur per regulam quod subrogatum sapit
naturā eius in cuius locum subrogatur.l.si eum. §. qui in-
iuriarum supra si quis cautio.
Iuxta illud notabile sunt alique dubitationes; prima
7 est, † quare conditiones tacite a lege subintellectę non
faciant legatum conditionale, ut impediant diem legati
cedere, & eius transmissionē, cum tū secus sit in conditio
ne testatoris uoluntaria, quāuis tacita .l. ali quādo inf.de
condit. & dem. l.quod pure. § primo infra quando dies le
ga.ced. Huic dubitationi respondet Bal. hic, rationem es
se,quia impedire trāsmissionē,est impedire iudiciū defun
cti, & ideo non debet impediri per conditionem legis. li
cet possit impediri per conditionem testatoris, argumen
to.l.si in testamento supra si quis omis. cau.testa.qui tex.
nihil facit, hanc sequuntur Ias.& alij Moder. hic.sed hæc
ratio non est bona, & falsum est, quod transmissio sit ex
iudicio testantis, quia heres legatarij, ad quem fit trans-
missio, nō accipit legatum ex iudicio testantis.l.sed & si
in fin,infra. de leg 3. Bart. & alij.In l.cum filio col.2. in-
fra eod.præterea conditio legis aliquando impedit trans
missionem.l.cum ita in princ.infra quando dies lega ce-
dit. Bart. in.l. cum illud aut illud, eodem titu & dispoſi
tio legis papie. quæ disponebat, quod ante apertas ta
bulas, non cederet dies legatorum impediebat transmis-
sionem. l.unica §. cum igitur C.de cadu. toll. Vera ra-
tio est,iudicio meo, quia conditio testatoris uoluntaria
8 † non solū suspendit effectum causandum ex legato, ue-
rum etiam ipsum legatum, seu ipsius legati dispositionē,
nam ante conditionem nō dicetur esse legatum, casus est
in l.prima infra de regula catonia.in his uerbis, non esse
datum legatum uerius est, quam inutiliter datum, & uo-
luit glos. in dict. l. prima, in uerbo, cauillamur, & Bart.
ibi col. fi.circa illā quæstionem, quæ sit ratio, quare regu
la catoniana, non habet locum in legatis conditionali-
bus

bus, hoc idem per tex. in d. l. j. dixit Aret. consi. clv. periculosum est, col. 4 circa medium. istud etiam uidelicet, quod ante conditionem nun dicatur esse legatum, uoluit Cuma. in l. si filius infra de uerb. obli. refert & sequitur Soc. cons. ali. nu. 28 uolu. 4 istud etiam iudicio meo, sentit gloss. in rub infra de conditio. & demonst. dum diffiniendo dicit, quod conditio est suspenso legati, istud etiam manifeste probatur, quia ante conditionem, non dicetur esse donatio, nec delibatio hæreditatis, sed solum postquam extiterit condito, iccirco solum post euentum conditionis incipiet esse legatum quia tunc incipit esse eius diffinitio .l.j.§. dolum supra de dolo. hoc etiam præsupponit text. in l. usus fructus infra de stipulatio. seruo. nã text. ille assignando rationem diuersitatis, quare ualeat legatum usus fructus, relictum seruo hæreditario, & tamen non ualeat stipulatio usus fructus quamuis conditionalis facta per ipsum seruum, dicit istud esse, quia dies legati non statim cedit sed stipulatio, licet conditionalis, ex præsenti tempore uires capit, quamuis ea ea, petitio suspensa sit, quæ uerba manifeste denotant, quod in legato non tantum dicatur suspendi petitio, sed etiam ipsa dispositio legati, & quod non dicatur esse legatum antequam cedat dies prædicta et cum probantur quia in legatis, solum inspicimus, an ualeant tempore quo cedit dies legati. l. cum legato seruo. l. hæredis aditio. § si. infra quando dies lega. ced. iccirco denotatur, quod tunc incipiat esse legatum, quando dies cedit. Hæc igitur est ratio, quare conditio uoluntaria testatoris faciat legatum conditionale, quia suspendit ipsam dispositionem, & impedit diẽ legati cedere, ut non dicatur esse legatum ante euentum conditionis, & hæc est ratio, quare etiam impedit transmissionem quia necesse est, quod prius incipiat esse legatum, antequam transmittatur. hanc rationem ponit tex. in l. huiusmodi, infra quando dies lega. ced. ibi enim text. assignando rationem, quare non transmittatur legatum factum sub conditione, si illud factum erit, siue si factum non erit, si legatarius, decedat, antequam alteruter casus contingat, dicit quia prius semper debet præcedere causa, ex qua debeatur, ecce quod manifeste uult, quod ante euentum conditionis non dicatur esse dispositio legati, ex qua res legata debeatur, & ista sit ratio, quare non transmittatur, hæc ratio cessat in conditione subintellecta ea legis dispositione, illa enim non suspendit dispositionem legati, quia ante euentum dictæ conditionis dicitur esse legatum, sed solummodo suspendit effectus legis causandos ex legato, uidelicet, actioné & obligationem. dict. l. hæredis aditio in princ. propterea non dicetur facere dispositionem legati conditionalem, quia illam non suspendit, nec impedit diẽ legati cedere, quia, ut dixi, incipit esse legatum, ante euentum huius conditionis, nec impedit transmissionem, ubi legatarius decederet ante hanc conditionem sub intellectam a lege, quia dispotio, seu causa legati, ex qua debitum censebitur, extat, quando legatarius decedit, licet nondum extitat conditio tacita, & si iterum instabis, quæ sit ratio ratio-
9 nis, † uidelicet, quare conditio testatoris uoluntaria magis suspendat ipsam dispositionem legati, quam conditio tacita subintellecta a lege, respondetur rationem esse, quia in legato sunt effectus donationis, seu delibationis hæreditatis qui imediate fiũt a testatore qui effectus proprie dicitur legatum l. legatum est in prin. infra eo l. legatum infra de lega. 2. Sunt etiam alii effectus, qui causantur ex lege, uidelicet, actio & obligatio. seu petitio. iccirco conditio apposita ex uoluntate testantis suspendit dispositionem legati, quia respicit actum testantis, seu effectum, qui proprie dicitur legatum, sed conditio subintellecta a lege non suspendit dispositionem legati, quia non respicit actum, seu effectum uel dispositionem testantis uerum solummodo effectum petitionis causandum ex lege, iccirco facit, quod solum petitio dicatur esse sub conditione, & in suspenso, non ipsa legati dispositio, ut uult text. in d. l. hæredis aditio, & ista est ratio, quare in text. nostro, & in dict. l. conditiones quæ extrinsecus, dicatur, quod istæ conditiones tacitæ non habeant uim, & efficaciam conditionum, quo ad effectum, ut faciant legatum conditionale, quia non suspendunt ipsam dispositionem legati & legatum, quoad dispositionem, dicitur purum, & solum effectus petitionis causandus ex dispositione legati per legem dicetur esse sub conditione, bene
10 fateor, quod omni casu quo † per conditionem legis suspenderetur effectus ille donationis, seu delibationis, qui proprie dicitur legatum, quod tunc conditio ipsa impediret diem legati cedere, & faceret illud legatum conditionale, etiam quoad dispositionem, exemplum posset poni, quando lex manifeste istud disponeret, vt olim dispositum fuerat per legem papiam d. l. vnica §. cum igitur, vel quando non posset fingi quæsitum ante euentum dictæ conditionis, vt in legato vsusfructus l. vnica. supra quãdo dies vsusfruc. lega. ced. l. ij. infra quando dies leg. cedit. & in legato relicto seruo hæreditario. d. l. cum legato seruo. d. l. hæredis aditio §. si & prout est in casu d. l. cum ita, nam cum illud legatum alternatiuum non possit acquiri ante electionem, & electio in casu d. l. fieri non possit antequam pamphila pariat, iccirco, cum electio non possit retrotrahi nisi ad tempus, quo pamphila pariat ante non cedit dies legati, nec fieret transmissio quia antea non posset fingi quæsitum, & notabis prædicta, quia vera sunt, & resoluunt plures difficultates, vt ex infra dicendis apparebit. Secunda est dubitatio, quomodo cognoscamus, an sit conditio tacita ex testantis disppositione, an vero ex legis dispositione, respondeo, quod istum articulum examinant doct. maxime Rui. in l. stichum qui meus erit infra eo. ibi dicam.

11 Tertia est dubitatio, an hæc conditio tacita † subintellecta a lege faciat contractum, seu stipulationem conditionalem, sed hæc dubitatio non habet difficultatem, quoniam clarum est, quod sic l. interdum, & ibi glo. l. inter stipulantem §. sacram, & ibi Bar. col. iiij. infra de ver. obli. l. in rebus l. stipulationum l. promittendo in princ. supra de iure dotium. Difficultas est in assignando rationem diuersitatis, quare aliud sit in legatis, quam in cõtractibus, cum, prima facie, videretur potius dicendum totum oppositum, ex quo alibi habemus, quod conditio omnino casitura facit legatum conditionale l. huiusmodi. infra quando dies lega. ced. non autem contractum l. si pupillus §. qui sub conditione infra de nouatio. & similiter conditio mortis facit legatum conditionale l. quibus diebus § quidam titio l. hæres meus infra de condit. & demon. non autem contractum l. nam si cum moriar cum l. sequenti. supra de conditio. indebi. sed ratio prædictorum constabit ex ijs, quæ infra dicentur in sequen. nota & si instabis, quod immo de mente Arc. Alexan. Las. & aliorum Moder. hic sit, quod conditiones tacitæ a lege subintellectæ non faciant contractum, seu actum inter viuos conditionalem,
12 nam dicunt, † quod expressio harum conditionum, in actibus inter viuos, non facit actum conditionalem, & exemplificat in illa conditione, si satisdederit, quæ inest in datione tutelæ l. muto. §. si sub conditione, supra de tutel. & in illa conditione tacita, si titius superuixerit, quæ subintelligitur in promissione, & titius ibit pro te Romam, vt hic dicit Ripa post Dec. consi. 13 quem refert, & in illis conditionibus si beneficium vacat, si alia beneficia resignauerit, si debitum fidelitatis iuramentum præstiterit, quæ tacite insunt in collatione beneficij, seu in electione prælati, vt per Abb. post glo. ibi in cap. significasti el primo de electione, & late per Ripam hic, Respondetur quod prædicti doct. loquuntur in illis conditionibus, quæ subintelliguntur, non ad impediendum omnes effectus, sed solum aliquos, vt est illa conditio, si satisdederit, quæ non impedit constitutionem tutoris, cum sit tutor ante satisdationem l. i. & ij. et per totum titulum C. de tutore et curatore qui non satisd. verum solummodo impedit administrationem, et in illis conditionibus, quæ non subintelliguntur ad impediendum natiuitatem actionis et obligationis, verum solummodum ad impediendum, ne extinguatur, seu finiatur obligatio iam causata, vt est in illa conditione, si titius superuixerit, quæ subintelligitur in promissione, quod titius ibit pro te Romam. non ad impediendum, quin statim nascatur obligatio, sed ad impediendum, ne ex post per mortem titij finiatur & extinguatur obligatio,

obligatio,

obligatio, idem etiam est in illis conditionibus, quę tacite subintelliguntur in electione pręfati, & beneficij collatione ut, infra dicam circa contrarium.l.actus legitimi infra de regul. iur. non autem loquontur prædictis doct. de aliis conditionibus, quæ tacite subintelliguntus in contractu inter uiuos, ad impediendum natiuitatem actionis & obligationis, de quibus est dubitatio, & quæstio nostra, quoniam, ut supra dictum fuit, non est dubium, quin huiusmodi conditiones faciant contractũ & stipulationem conditionalem.

13 Noto secundo ex text. quod alio respectu † legatum dicitur conditionale, & diem legati cedere, quam dicatur contractus conditionalis, & diem in contractu cedere, nam contractus dicitur conditionalis eo respectu, quia actio & obligatio suspenditur in aliquem futurum euẽtũ, qui põt se habere ad sic, & nõ esse et dicitur dies cedere in contractu, eo respectu quia oritur obl. & actio.l. cedere diem infra de uer. signif. nam, ut supra dictũ fuit conditio tacita facit contractum conditionalem; eo solũ respectu, quia suspendit, actionem & obligationem, & impedit diem cedere in contractu, eo respectu, quia impedit natiuitatem actionis & obligationis in legatis uero aliud est, quia non dicitur conditionale, eo respectu quia actio & obligatio suspendatur in aliquem futurum euentum, ex quo non obstante, quod per tacitam conditionem actio & obligatio suspendatur, non ideo tamen dicitur conditionale, ut in tex. nostro cum concordantibus & non obstante, quod nondum sit nata actio & obligatio, dicetur tamen cedere dies legati, ut per totũ titu. inf. quando dies leg. ced. adeo quod non dicetur diem cedere in legatis, eo respectu, quia sit nata actio & obligatio. Inquirenda est igitur ratio prædictorum. doct. cõmuniter in l. unica. §. cũ igitur post glos. ibi. C. de cadu. toll. & in d. l. cedere diem, dicunt, quod duplici respectu legatũ dicitur conditionale, & diem legati cedere, primo quoad transmissionẽ & hoc respectu potest dici purũ, & quod dies legati cedat, antequam nascatur actio & non obligatio, & non obstante qđ actio & obligatio sit suspensa in aliquẽ futurũ euentũ, alio ẽt respectu dicitur legatũ cõditionale, & diẽ legati cedere, vʒ quoad actio. et obl. & hoc mõ dicetur cõditionale, quoties actio & obligatio sit suspensa in aliquẽ futurũ euentũ, quãuis per conditionẽ tacitã. l. j. in fi. infr. de cond. & demon. nec dies dicetur cedere, quoad actionẽ & obligationem ante natiuitatẽ actionis & obligationis. d. l. cedere diem, in contractibus uero, non dicimus quod dispositio sit conditionalis, quoad transmissionem, quia semper transmittitur, ẽt pendente conditione. §. ex cõditionale in sti. de uer. oblig. uerum solũmodo dicimus contractũ conditionalẽ, quoad actionẽ & obligationẽ, & iõ, quoad actionem & obligationẽ, cõtractus & legatũ non differunt, quia eo. mõ in utroq;, quoad actionem & obligationẽ dicetur esse dispositio condinionalis, & diem cedere, differentia solum erit, quoad transmissionem, quia legatũ dicitur conditionale. & diem legati cedere quoad transmissionẽ, non autem contractus, ex quibus infero, quod conditio tacita tantundem operatur in legatis, quantum in contractibus, nam licet in legatis non operetur, quod legatum sit conditionale, & quod dies legati non cedat, quoad trãsmissionem, tamen quoad actionem & obligationẽ operatur eosdẽ effectus in legatis, quos operatur in contractibus quia facit, quod quoad actionem & obligationem, legatum sit conditionale, & dies non cedat, prout in cõtractibus, & in prædictis bene dicunt doct. tamen quia non propterea declarant, quare, quo ad transmissionem, legatũ dicatur conditionale, non autem contractus, iccirco debes aduertere, quod ratio prædictorum est, quia in legatis conditio non solũ suspendit effectum legati, sed etiam ipsam dispositionem, ut ante conditionem non dicatur esse legatum, ut

14 dictum fuit supra in præcedenti notabili, in † contractibus uero conditio nõ suspendit ipsam dispositionẽ, sed solum actionem et obligationẽ casus est in l. usufructus infra de stipul. seruo in his uerbis, quia ex præsentis tẽpore uires capit stipulatio, et si ex petitio suspensa sit, quę uerba manifeste significat, qđ ante conditionẽ dicatur esse stipulatio, & quod per conditionem nõ dicatur suspendi dispositio stipulationis, sed solum petitio probatur etiam, quia necesse est, quod nascatur aliqua obligatio ex contractu ante conditionem, saltem illa, ne partes possint recedere a contractu l. sicut C. de actio. & oblig. l. iij. §. sicut supra commodati iccirco sequitur, quod ante conditionem dicatur esse contractus. quia alias non posset ex contractu conditionali causari dicta obligatio. Tertio probatur, quia stipulationi conditionali competit diffinitio stipulationis l. v. §. stipulatio. infra verb. oblig. igitur est stipulatio ante conditionem, quia si adest diffinitio stipulationis ante conditionem, necessario dicetur adesse diffinitum l. j. §. dolum supra de dolo. Et si instabis, quod immo suspenditur dispositio stipulationis, seu contractus per conditionem, ex quo alibi dicitur, quod stipulatio recipit dilationem l. interdum in princ. infra de verb. oblig. & quod per euentum conditionis dicatur committi stipulatio. l. si quis stipuletur eo. titu. & stipulatio dicitur suspendi l. cum ad præsens supra si cer. peta. Respondeo, quod in dictis legibus capitur stipulatio, pro ipsa obligatione verborum, & pro effectu iuris causando ex stipulatione, prout exponunt glo. & communiter docto. in l. j. in prin. infra de ver. oblig. vt ibi. etiam latius dixi, & si interum

15 instabis, quæ sit ratio differentię † quare in legatis conditio suspendat ipsam dispositionem, vt antea non dicatur esse legatum, secus autem sit in contractibus, quia tantummodo suspendit effectus iuris causandos ex contractu, nõ ipsam contractus dispositionem, Respondetur, quod in legatis conditio suspendit effectum donationis, seu delibationis hæreditatis, qui non differt a legato, sed idem est, quod ipsum legatum, vt supra dictum fuit, iccirco dicitur suspendi ipsum legatum, in contractibus vero conditio non dicitur suspendere cõuentionem, seu promissionem, quia illa fit de præsenti, & licet suspendat effectus iuris causandos ex ipsa conuentione, non tamen dicetur suspendi conuentio, quia effectus differunt ab ea, tanquam causa, & causatum, & non sunt idem cum ipsa conuentione.

16 Ex prædictis sequitur, quod legatum † potest dici conditionale duplici respectu, primo, quoad ipsam dispositionẽ legati, quæ potest suspendi per conditionem, vbi est voluntaria, & ex dispositione testantis. potest etiam dici conditionale, non quoad dispositionem, sed solum quoad actionem & obligationem, vbi actio & obligatio suspenditur per conditionem tacitam a lege subintellectam. contractus vero non dicuntur conditionales, quoad ipsam dispositionem, quia conuentio ipsa non suspenditur per conditionem, sed solum quoad effectum iuris causandum ex ipsa conuentione, siue sit conditio uoluntaria, siue tacita, subintellecta a lege, sic dicimus cedere diem in legatis duplici respectu, primo quoad ipsam dispositionem legati, dum incipit esse legatum in rerum natura, & de præsenti, & hoc modo dicetur cedere infra quando dies lega. ced. toto tit. dicitur etiam cedere diem, quoad actionem & obligationem, quando incipit esse obligatio & actio, sed tunc non proprie dicitur dies legati, sed dies actionis & obligationis d. l. cedere diem. in contractibus vero non dicimus cedere diem contractus, ex quo contractus semper incipit esse de præsenti, dum contrahitur, solum dicimus cedere diem actionis & obligationis, quando incipit esse actio et obligatio, ex prædictis resoluo plures difficultates, quæ nullibi per doct. resoluuntur, et primo, quamuis sit magna difficultas apud doct. in inuestigatione rationis diffe

17 rentiæ, quare in cõtractibus conditio † retrotrahitur l. si filius infra de ver. oblig. secus autem sit in legatis l. quæ legata. infra de reg. iur. ex quo doc. in d. l. si filius, et in l. si is qui pro emptore infra de vsucap. assignant varias et diuersas rationes, quæ omnes reprobantur, vt late per Iaso. post alios, quos refert in d. l. si is qui pro emptore col. lxx. cum quatuor sequentibus. vera tamen ratio differentiæ colligitur ex prædictis, quod ideo in contractibus actio et obligatio, quæ nascitur post euentum conditionis ex ipso contractu, retrahitur, vt fingatur acquisita tempore contractus, ex quo antequam existat conditio, incipit esse contractus et actio et obligatio debet retrotrahi ad tempus contractus, quemadmodum effectus debet retrotrahi ad tempus suæ causæ, a qua producitur, aliud est

in legatis, vbi sit conditio voluntaria, quia cum legatum
non incipat esse antequam existat conditio, propterea
actio & obligatio, quæ producitur ex legato, non potest re-
trotrahi, nisi ad tempus, quo existit dicta conditio, quia
tunc temporis incipit esse legatum, non autem ad tem-
pus mortis, antequam incipiat legatum, quia hoc esset im-
possibile, cum non possit actio & obligatio fingi quæsita,
antequam existat causa legati, a qua producitur, & causa-
tur. & prædicta ratio comprobatur, quia vbi legatum in-
cipit esse tempore mortis, quamuis actio & obligatio su-
spendatur per conditionem tacitam tamen dicto casu, in
legatis actio & obligatio retrotrahitur ad tempus mor-
tis, quia eo temporis incipit esse legatum, & dies eius ces-
sit l. si post diem in fi. infra quando dies leg. ced. d. l. quæ
legata, & ista ratio est vera, & indubitata, resoluitur
etiam alia difficultas, videlicet quæ sit ratio, quare pen-
18 dente conditione, legatum † non transmittatur, toto tit.
infra quando dies lega ced. & tamen transmittatur actio
& obligatio ex contractu conditionali §. ex conditionali
inst. de verb. oblig. nam ratio colligitur ex prædictis, quia
cum contractus sit in rerum natura ante conditionem, &
ob id actio & obligatio retrotrahitur ad tempus contra-
ctus, vt tunc fingatur quæsita, sequitur, quod transmitta-
tur, quia fingitur quæsita transmittente, ante eius mor-
tem, secus est in legatis, quia cum non incipiat esse lega-
tum ante cōditionem, & actio & obligatio propter id non
possit fingi quæsita ante conditionem, icirco non potest
transmitti per legatarium, cum non possit fingi quæsita le-
gatario, vbi decedit pendente conditione, hanc rationem
ponit text. in l. huiusmodi infra quando dies lega. ced.
dum expresse dicit, quod ad effectum, vt possit transmitti
res legata, requiritur, quod præcedat causa, ex qua debea-
tur, & sic incipiat legatum esse, antequam decedat legata-
rius, & ratio rationis est, quia requiritur, quod fingatur
quæsitum transmittenti ad effectum vt transmitti possit
vt est casus in l. si infanti, in versi. quasi in fanti quæsita &
ibi Bal. not. colum. ij. versic. iiij. oppono C. de iure delib.
quod etiam probatur, quia lex parificat transmissionem,
quæ fit in hęredes legatarij, & acquisitionem, quę fit il-
lis. sub quorum potestate est legatarius d. l. quę legata,
igitur in transmissione attenditur dicta fictio, quod finga-
tur quęsita actio a principio, prout attenditur in acquisi-
tione, quę fit illis, qui habent legatarium in potestate,
tempore quo cedit dies legati d. l. si post diem §. fi. & ideo
videmus, quod ubi non potest fingi quęsitum legatario
tempore mortis, quod non cedit dies legati, nec trans-
mittitur, quamuis sit solum conditio tacita, vt est in ca-
su l. cum ita in principio infra quando dies leg. ced. &
de hoc latissime dixi in l. hęredes mea §. cum ita infra ad
trebellia. Tertio resoluitur alia difficultas, quare in con-
19 tractibus, † etiam pendente conditione, dicatur debi-
tum, saltem large & impropriè, in legatis vero nullo
modo dicatur debitum pendente conditione, ut est ca-
sus in l. is cui infra de actio. & oblig. nam ratio col-
ligitur ex prędictis, quod ideo fit, quia ante conditio-
nem non dicitur esse legatum, sed ante conditionem di-
citur esse stipulatio seu contractus, quę omnia nota-
bis, quia vera sunt, & ab alijs non declarata, & resol-
uunt plures alias difficultates, quas in pręsentiarum non
refero.

Noto vltimo regulam, ad quam communiter allegatur
lex nostra, videlicet quod expressio eorum, quę tacite in-
sunt, nihil operatur, de qua, qualiter procedat, dicam in-
fra secundum ordinem Barto. & ibi etiam declarabo. an
nes decisiones, quas doct. hic in notabilibus allegant pro
concordantibus, procedant, et adaptari possint ad hanc re-
gulam.

Circa glos. in verbo, seius, et in uerbo, conditiona-
le, pro resolutione eorum, quę dicuntur in glos. et per
Barto. et docto. circa illas, principaliter de duobus vi-
dendum est, primo, quando istę conditiones de aditio-
ne hęreditatis censeri debeant expresse, aliter quam in-
sunt, et eo animo vt faciant conditionem. Secundo, qui in
effectum operentur, vbi censentur expresse aliter quam
insunt.

20 Circa primum, sunt plures quæstiones, & prima † est
de hanc conditione, si seius hæres erit; quando dicatur ex-
pressa eo modo, quo tacite inest, & in hac, ex mente glo.
Barto. & aliorum habes distinguere tres, casus, pri-
mus est, ubi ipse seius solus esset hæres institutus, &
hoc casu absque dubio diceretur expressa eo modo, quo
tacite inest, non enim posset legatum ualere, ipso seio
nō adeunte, & in his terminis intelligunt legem nostram.
Alius casus est quando alij essent instituti simul cum,
ipso Seio, tamen ab ipso tantum foret legatum sub dicta
conditione, si Seius hæres erit, nā tunc etiam diceretur
expressa eo modo, quo tacite inest, & in his terminis Bart.
intelligit tex. in l. in cōditionibus. §. primo infra de cond.
& demons. glo. tamen in d. §. j. intelligit, quod ibi unus
tantum sit institutus, & quod primus in casu dicti. §. pona-
tur pro nomine proprio prout accipitur pro noīe proprio
in l. quoties. §. sed cum prioum supra de hæred. instit.
tamen ut etiam hic dicit Ias. uerior est intellectus Bart.
uidelicet, quod ibi sint plures instituti, & probatur in
uer. sequenti, sed si sic, in quo dicitur, si primus & secun-
dus hæres erit, & si iterum instabis, quod intellectus Bar.
ad illum text. sit diuinatiuus quatenus intelligit, quod
solum ab illo primo sit relictum legatum, cum hoc non
dicatur in tex. Respōdeo, quod istud colligitur ex illomet
21 tex. attento, quod in dubbio † præsumitur legatum reli-
ctum ab illo hęrede, in cuius persona sit ad scripta con-
ditio, quemadmodum substitutio censetur facta illis tan-
tum heredibus, qui sunt nominati in conditione. Bart. &
alij in l. j. in. 5. q. supra de uul. & ideo uidemus, quod tex.
in l. si Titio. §. fi. inf. quando dies leg. ced. dum ponit casū,
quando legatum relictum fuit, sub illa cōditione, si seius
hæres non esset, dicit quod expressum ab omnibus fuit le-
gatum, nam per istud denotatur, quod præsupponat, ut in-
telligeretur relictum tantum ab illo nominato in condi-
tione, nisi expresso fuisset relictum ob omnibus sed con-
tra istam conclusionem obstat, quia ista conditio, si seius
hęres erit, non uidetur inesse de necessitate attento quod
non adeunte Seio, legatum potest confirmari per aditio-
nem aliorum cohęredem, quibus portio Sei accresceret
cum onere. Ad istud respondet Bart. quod immo inest
de necessitate, ad effectum, ut possit legatum deberi eo
modo, quo testator disposuit, uidelicet ab ipso Seio, & li-
cet possit deberi a cohæredibus tamen hoc non est prout
uoluit, seu disposuit testator, uerum ex legis dispositio-
ne, quę facit portionem unius accrescere alijs coheredi-
bus cum onere, sed circa hanc solutionem Bart. obstat
22 difficultas. † quia ipse uult, quod in casu. dict. l. in
conditionibus. §. primo, portio illius primi accrescat
cohęredibus cum onere illius legati relicti ab illo primo
& tamen hoc uidetur falsum, quia regula est, quod ubi le-
gatum relinquitur nominatim ab uno hærede, non de-
beatur a cohæredibus, quibus accresceret portio ipsius,
eo non existente hęrede. l. celsus uer. quod si alicuius
infra de leg. ij. Barto. in l. si titio & meuio §. iulianus in-
fra de lega. ij. & in l. quæ conditio. infra de condi. & de-
mon. Ias. & Rui. pro solutione distinguunt, quod aut fuit
relictum ab vno hærede nominatim, sub nomine appel-
latiuo, & procedat decisio Bar. hic & tex. in d. l. in condi-
tionibus §. primo, videlicet, vt possit deberi a cohæredi-
bus, aut fuit relictum ab vno sub nomine proprio, & pro-
cedat decisio tex. in dicta l. celsus, videlicet, quod non de-
beatur a cohæredibus. adducunt ad comprobationem hu-
ius distinctionis no. per Barto. in simili in l. lucius. §. me-
uia per illum tex. infra ad trebell. & in l. turpia §. fin. in-
fra eod. vbi Bar. constituit differentiam, an hæredes sint
grauati nominatim, per nomina propria, an sub nomi-
ne appellatiuo, quoad effectum, vt uideantur grauati,
vel pro virilibus portionibus, vel pro hæreditarijs, sed
ista solutio, & distinctio non est bona, attento quod sem-
per videtur legatum relictum nominatim non obstan-
te, quod relinquatur ab uno, sub nomine appellatiuo l.
nominatim infra de lega. iij. Nec obstant. not. per Bart.
in d. §. meuia, quia dico, quod quoad alios, qui non
continentur sub nomine appellatiuo, semper grauamen
dicetur iniunctum nominatim d. l. nominatim, & l. iij. §.
nominatim

trahi ad tempus sue causæ, a quo producitur, aliud est lib postuh. Id quoad eos, qui continentur sub dicto nomine appellatiuo non dicetur iniunctum nominatim, & ideo non potuerunt censeri grauari pro uirilibus, & ita procedunt no. per Bar. in d. §. me uia, & in d. turpia. §. fin.

Tu uero pro solutione, sic distingues, quod ubi nominatim, & expresse ab uno relinquitur, & tunc indistincte procedat decisio, d. l. celsus, uidelicet, ut non debeatur a cohæredibus siue sub nomine proprio, siue appellatiuo relictum sit, ubi uero non fuit expressim, & nominatim relictum ab uno, uerum solum præsumitur relictum ab uno, quia in eius persona fuit ad scripta conditio, & tunc procedat decis. d. §. primi, & Bar. hic uidelicet, quod portio istius accrescat cum onere huius legati alijs cohæredibus & ratio differentiæ satis patet, quia tunc debet attendi hæc coniectura, quod tantum ab illo, qui fuit nominatus in conditione, uideatur legatum, quando est hæres quia per hanc præsumptionem seu coniecturam, legatum nonuitiaretur; ubi uero ipse non est hæres, sed alij tantum, non debet attendi hæc coniectura, seu præsumptio quod ab illo tantum censeatur relictum quia per hanc coniecturam legatum extingueretur, argu. l. quoties infra de uerb. obl. & de reg. iur. Accedit, quia si solum ab illo nominato uideretur relictum, quando ipse non esset hæres illa uerba, si primus hæres erit, facerent conditionem, quia in defectum dictæ conditionis legatum deficeret. dict. l. celsus in fin. & tamen hoc est contra text. in d. l. in conditionibus. §. primo, in quo dicitur, quod non faciunt conditionem, & ideo, quod non deficiat legatum, quamuis ille primus non sit hæres, nam si deficeret legatum, illo non existente hærede, illa scriptura faceret conditionem.

Redeundo ad dicta Bar. habes colligere ex dictis ipsius;
23 quod duobus modis hæc conditio, † si Seius hæres erit, dicetur expressa prout tacite inest in legatis, primo modo, quando nullo alio casu potest ualere legatum, quam in casu quo dicta conditio existat, secundo modo, quando potest ualere alio casu tamen non ex dispositione testantis, sed ex legis dispositione, nam dicetur saltem inesse ad effectum ut debeatur legatum eo modo, quo testator disposuit, & Bar. exemplificat illud secundum duobus modis, primo quando posset deberi a cohæredibus, ex legis dispositione, quæ facit accrescere portionem illius Sei, cum onere dicti legati de quo statim dictum fuit; secundo exemplificat, quando possent deberi legata ab intestato, per titulum si quis omis. cau. test. quia ipse Seius omis. cau. testa. in fraudem adiret hæreditatem ab intestato, nam non obstante, quod legatum posset ualere, quamuis non existat conditio illa; si Seius hæres erit, ex testamento, tamen quia non posset ualere ex dispositione testantis, quia in eum casum, nihil testator disposuit sed solum ex legis dispositione dicetur dicta conditio expressa eo modo quo tacite inest, ad effectum ut legatum debeatur ex testamento, prout testator disposuit, exemplificant doct. etiam alijs modis, uidelicet, quando Seio non existente hærede, legata possent deberi a filio exhæredato, seu præterito, per authen. ex causa. C. de lib. præteritis nam quamuis possit ualere legatum, Seio non existente hærede, tamen dicetur expressa eo modo quo tacite inest, ad effectum ut debeatur eo modo, quo testator disposuit, uidelicet, a Seio nam a filio non debetur ex dispositione testantis, sed ex legis dispositione, ita dicunt Alex. Soc. Ias. & communiter Moder. hic reprobata opinione Bald. in d. authen. ex causa col. 12. in. 4. oppositio. exemplificant etiam in casu, quando posset legatum deberi a substituto, Sei, illo non existente herede, quia, eo non obstante, illa conditio, si Seius hæres erit, dicetur expressa eo modo, quo tacite inest, ad effectum, ut debeatur legatum a Seio, prout testator disposuit nam a substituto legatum nō debetur ex dispositione testantis quia de hoc testator non disposuit, sed per dispositionem. l. licet imperator infra eodem tit. & ita dicunt Rui. & dominus Ripa hic, & pro hac opinione uidetur casus, quem allegat Rui. in l. ab exhæredati. §. fi. infra eodem est uerum, quod d. Ias. in substituto tenuit contrarium, quia dicit, quod legata debentur a substituto per dispositionem testantis, ex quo censetur repetita sed male dicit quia licet uideantur repetita a substituto non tamen debentur a substituto ex dispositione testantis expressa, sed ex præsumpta & tacita, per expressam dispositionem, dict. l. licet imperator & ideo non diceretur deberi a substituto, prout testator uoluit, seu expresse disposuit. Sed circa prædicta stat difficultas, qua ra-
24 tione, † cum in omnibus prædictis casibus, legatum possit deberi a cohæredibus, saltem ex tacita, & præsumpta uoluntate defuncti quamuis dicta conditio, si Seius hæres erit, non existat, debeat hæc conditio dici expressa eo modo, quo inest, & non alio, & hoc doct. non declarant, solum Soci. hic, in casu quando possunt legata deberi ab intestato per titulum si quis omiss. causa testa. & per authent. ex causa adducit istam rationem, quia dictis casibus, fingitur adita hereditas ex testamento. l. si duo sup. si quis omiss. causa testa. & ideo fingitur uerificata dicta conditio, unde dicetur expressa eo modo quo tacite inest quia requiritur, quod uere uel ficte dicta conditio existat, sed ista ratio non est bona, nam falsum est quod lex fingat hæreditatem fuisse aditam per illum Seium nominatum in conditione, in casu dict. authen. ex causa nec quod fingatur adita ex testamento, seu quod competat actio directa ex testamento, in casu tituli si quis omiss. causa test. prout dixit in l. prima supra eo præterea dicta ratio non pertinet ad alios casus, uidelicet quando debentur legata a cohæredibus, uel a substituto. unde pro ratione prædictorum aduertendum est, quod quemadmodum illa conditio, si legatarius dederit decem hæredi adimpletur in persona eius, qui non est institutus, quando ipse tenetur ad legata, siue sit hæres ab intestato, siue per contra tabulas. l. et qui in potestate. §. fi. supra de lega. præstan. eodem modo dicta conditio, si Seius hæres erit. debet censeri relata ad omnes: a quibus legatum potest deberi, & in persona eorum debet posse adimpleri dicta conditio, siue sit cohæres Sei, siue hæres ab intestato siue sit filius, in casu dict. authen. ex causa, siue sit substitutus, & ratio est, quia persona Sei censetur expressa in ea conditione, ex eo quia testator existimabat, quod tantum ab illo legatum debendum esset, non quin uellet, quod per aditionem aliorum, posset conditio adimpleri & ab alijs deberi & hac ratione censetur expressa eo modo, quo tacite inest non obstante, quod in conditione sit expressa persona Sei.

Prædicta limitatur per Bart. & doct. hic, ut non pro-
25 cedant † casu quo legatum posset deberi ex testantis dispositione expressa, etiam in casu, quo Seius non esset hæres, quia tunc dicta conditio, si Seius hæres erit, dicetur expressa aliter quam insit, & eo animo, ut faciat conditionem, istud exemplificat Bart. in casu, quando esset adiecta clausula codicillaris, nam cum possit deberi illud legatum a uenientibus ab intestato, quamuis Seius non sit heres ex dispositione testantis idcirco dicta conditio dicetur expressa eo animo, ut faciat conditionem. Effectus huius est, quod Seio non existente hærede. legatum non debeatur, & per dictam conditionem denotabitur, quod dictum legatum non uideatur repetitum ab alijs uenientibus ab intestato, ut infra declarabo. Ratio prædictæ limitationis est, quia non potest censeri apposita dicta conditio tanquam necessaria ad effectum, ut ualeat legatum eo modo, quo testator disposuit, cum etiā potuisset alio modo ex dispositione eiusdem ualere, ideo hic censeatur omnino superflua contra. l. si quando in principio infra eo dicetur expressa eo animo, ut faciat conditionem. Sed dubitatur, an in casu quo testator
26 expresse disposuisset, quod portiones accrescerent, † cohæredibus cum onere legatorum, & quod substitutus teneretur ad legata, utrum, dicto casu, illa conditio, si hæres erit censeri debeat expressa prout tacite inest, an eo animo, ut faciat conditionem. Hanc dubitationem non tangunt doct. prima tamen facie, ex dictis Bart. & aliorum. hic uideretur dicendum, quod censeatur expressa eo animo ut faciat conditionem, dum dicunt, quod idcirco censeatur expressa, prout tacite inest non Hieronym. Tornell. G. a obstan-

obstante, quod possit legatum deberi a substituto, seu a
cohærede, quia ab illis non debetur ex dispositione te-
stantis non uidetur uelle, quod ubi ab illis deberetur ex
dispositione testantis prout in casu nostro, quod censere
tur expressa eo animo, ut faceret conditionem. Ego ta-
men in casu isto teneo contrarium, quia si ista dispositio
testantis quod legata debeantur a cohæredibus, uel a sub
stituto, faceret, quod illa uerba si se ius heres erit, habe-
rentur pro conditione, operaretur contrariū effectū, quia
si nō fuisset ista dispositio expressim facta per testatorem,
legata fuissent debita a cohęrede, & a substituto ex legis
dispositione. Si modo facit illa dispositio, quod dicta uer
ba habeantur pro conditione, sequitur quod etiam faciat
quod Seio non existente herede, legatum deficiat, ut non
possit deberi nec a cohærede, nec a substituto l. celsus in
§. infra tit. j. & hic effectus est contrarius dicte dispositio
ni facte per testatorem unde non debet sumi dicta int-
pretatio. l. legata inutiliter inf. de adimen. legata, uerum
potius sumi debet alia interpretatio, uidelicet quod per
dictam dispositionem declaretur, quod illa uerba, si seius
heres erit non sunt expressa eo animo, ut faciant condi-
tionem, quia apparet quod Seio non existente herede, uo
luit legata deberi a cohęrede siue substituto, nec ob quod
expressio horum uerborum foret superflua, quia admitto,
quod sit superflua, tamen dico, quòd potius debet hoc tol
lerari, quam quod sumatur interpretatio per quam dispo
sitio testantis opereetur contrarium effectum. Non obstat
id quod supra dictum fuit, de clausula codicillari, quia
quamuis dicamus, quod propter dictam clausulam, suma
tur coniectura, quòd illa uerba sint expressa eo animo, ut
faciant conditionem, ita ut non censeatur illud legatum,
cui non sit adiecta dicta conditio, repetitum uenientibus
ab intestato, non propterea dicta clausula operatur con-
trarium effectum, quia si dicta clausula non adesset, lega-
tum non fuisset debitum a uenientibus ab intestato, & de
fecisset non adita hæreditate ex testamento.

27 Tertius casus est quando plures sunt instituti, † & ex-
pressim ab omnibus fuit relictum sub dicta conditione,
si seius hæres erit. & hoc casu non est dubium, quin cen-
seatur expressa eo animo ut faciat conditionem, non eo
modo, quo tacite inest, ita Bart. & doct. hic, & in his ter
minis intelligunt tex. in d. l. si Titio. §. fi. inf. quando dies
lega. ced. dicunt tamen istud procedere quoad portiones
aliorum, sed non quoad portionem Sei, quia quoad illā
dicetur expressa eo modo, quo inest ut dicitur in d. l. si Ti-
tio. §. fi. effectus huius cōclusionis est, quod Seio nō adeū-
te deficiat legatum proportionibus cohæredum, quia prò
portione ipsorum facit conditionem, sed proportione
illius Sei non deficeret, sed accresceret eius portio cohæ-
redibus cum onere, & si instabis quod immo tēpore Pom
ponij authori. d. l. si Titio, portio nō accrescebat cum one
re legatorum, quia istud postea inductum fuit per consti
tutionem seueri, ut dicitur in l. si Titio & Meuio. §. Iulia
nus infra de lega. ij. Respondeo, quod ubi expressum ab
omnibus hæredibus legatum relinquebatur, tunc portio
unius accrescebat alijs cum onere, etiam ante constitu-
tionē seueri, ne est casus in. l. si duobus. §. primo infra eod.
& in his terminis precise loquitur. d. l. si Titio. §. fi. Et si
iterum instabis, quod immo cōstitutio seueri loquitur in
casu, quando ab omnibus fuit relictum ex quo ubi lega-
tum tantum ab uno relinqueretur, non posset deberi a co-
hæredibus, & cessaret constitutio seueri. l. celsus infra de
leg. ij. ut dicunt Bart. & communiter alij in d. l. si Titio &
Meuio. §. Iulianus, quamuis Pau. de cast. ibi teneat, quod
dispositio. d. l. celsus corrigatur per constitutionem seueri
de qua in d. §. Iulianus. Respondeo, quod sunt plures ca
28 sus distinguendi. † primus quando expressim ab omnibus
fuit relictum, & isto casu, etiam ante constitutionem se-
ueri, portio unius accreuisset alijs cum onere. d. l. si duo-
bus. §. primo. d. l. si Titio in fi. alius est casus, quādo nec ex
pressim ab omnibus, nec expressim ab unum legatum fuit,
sed solum præsumptiue, & per interpretationem, ab
uno uidetur relictum, prout quando interpretatio su-
mitur, quod sit relictum ab illo hærede, in cuius perso-
na fuit expressa conditio, & isto casu ante constitutionem
seueri, portio istius non accreuisset alijs cum onere, sed
post dictam constitutionem accrescit vt est casus in d. l. in
conditionibus §. primo infra de condit. & demon. & in his
terminis præcise loquebatur constitutio seueri, de qua in
d. §. iulianus, nam sumitur interpretatio, quod legatum sit
relictum ab illo nominato in conditione, si ipse sit hæres,
sin minus sumitur interpretatio, quod ab omnibus sit rele
ctum, vt dictum fuit supra & hoc modo debet declarari
dictum Bar. & aliorum in d. §. iulianus, dum dicunt, quod
cōstitutio seueri loquitur, quando legatum fuit relictum
ab omnibus, nam intelligi debet, quando interpretari po-
test, quod omnes grauauit, ut puta in casu proposito, quia
licet in casu quo nominatus in condisione sit hæres, lega
tum censeatur ab ipso solum relictum, tamen vbi ipse nō
esset hæres, censeretur relictum ab omnibus, & hoc modo
declarandu mentem Bar. intellectus ipsius ad d. §. iulianus
potest sustineri, nec erit contra illum text. vt ibi dicebat
Pau. de cast. Tertius est casus, quando nominatim, & ex-
pressim ab vno fideicommiss. seu legatum reliquit, quia
illum nominauit in dispositione legati, nō autem tantum
modo in conditione, & isto casu portio istius grauati non
accrescit cæteris cohæredibus cum onere, etiam post con-
stitutionem seueri, & in his terminis præcise loquitur d.
l. celsus, licet aliter dicat Pau. de cast. in d. §. iulianus, sed
non bene loquitur, si iterum instabis, quod immo non sit
verum, quod in casu d. l. si tit. §. fi. portio illius Sei nomina
ti in conditione accrescat alijs cum onere, ex quo tex. ille
vult, quod quoad portionem dicti Sei perinde habeatur,
ac si esset solus institutus sub dicta conditione, si hæres
erit, igitur videtur velle, quod Seio non existente hærede,
legatum pro sua etiam portione deficiat, prout defecisset,
si esset solus hæres institutus. Sed solutio est, quod equi-
paratio fit ibi de vno casu ad alium quoad hoc vt vtroque
casu illa conditio quoad portionem Sei non valeat, & in
hoc idem est vtroque casu, sed equiparatio non fit, quoad
alia, quia vbi est solus institutus, ipso non existente hære-
de deficit testamentum, & legatum deficit propter defe-
ctum testamenti, non præcise ex eo, quia Seius non est hæ
res, sed vbi est cum alijs institutus, testamentum non defi
cit, propterea quia Seius non fit hæres, ex quo confirma-
tur aditione aliorum, vnde si deficeret legatum pro por-
tione dicti Sei, necessario dicendum esset, quod deficeret
propter defectum dictæ condicionis, & quod dicta condi-
tio valeret etiam in portione Sei, cuius contrarium dici-
tur in tex. ex prædictis habes declarationem intellectus
d. l. si tit. §. fi. & resolutionem eorum, quæ in contrarium
adduxit Soc. hic, col. prima, uersiculo tertio limita, & ex
dicto tex. in d. §. fin. dum decidit, quod dicta conditio pro
parte Sei intelligitur, prout tacite inest, pro parte vero
aliorum tanquam conditio voluntaria. Habes etiam in-
29 ferre † quod illa præsumptio, quod in dubio conditio in-
telligatur expressa eo modo, quo tacite inest, debet atten
di, quamuis propter id diuerso iure determinaretur, quia
esset pro parte necessaria, & pro parte voluntaria, ita est
casus ibi, ideo quod per dictam præsumptionem recedi-
mus a regula l. sum quæ dea infra de vsucap. & l. iam hoc
iure sup. de vulgar. cum similibus essent plura alia dicen-
da circa illum articulum, quomodo portio vnius hære-
dis accrescit alijs cum onere legatorum, quæ prætermit-
to: quoniam non pertinent ad materiam legis nostræ præ
dicta tamen dicta fuerunt pro resolutione eorum, quæ
Soc. dixit contra communem, & pro declaratione d. l. si
titio §. fin.

Secunda est quæstio, quando hæc conditio, quisquis
30 mihi hæres erit, dicatur † expressa eo modo quo tacite
inest, & quando eo animo, vt faciat conditionem, & circa
hanc conditionem Bar. & communiter doct. faciunt duas
conclusiones. prima est, quod si non sit clausula codicilla
ris in testamento, semper dicetur expressa eo modo, quo
tacite inest, siue sit dictum, quisquis mihi hæres erit, siue
quisquis ex suprascriptis hæredibus, siue si scripti hære-
des adierint vel si ex testamento adeatur hæreditas, nam
non potest aliter legatum valere, nisi aliquis sit hæres ex
testamento dict. l. si nemo supra de testamen. tutell. &
in hac prima conclusione non est difficultas, secun-
da

da conclusio est, quòd ubi esset clausula codicillaris, ui-
delicet, si disposita in testamento non possunt ualere iu-
re testamenti, quòd ualeant iure codicillorum, quòd di-
ctę conditiones intelligerentur expresse aliter quam ta-
cite insunt, & eo animo ut faciant conditionem. Ratio
huius conclusionis est, quia cum possit legatum deberi a
uenientibus ab intestato, in casu quo deficiat dicta condi
tio, quia nullus sit hæres ex testamento expressa disposi-
tione testantis, iccirco dicetur expressa eo animo, ut fa-
ciat conditionem, sequuntur, ut dixi, communiter docto.
Iuxta istam conclusionem sunt aliquę difficultates, pri
ma est, quia illa conclusione attenta sequeretur, quòd ista
31 uerba, † quisquis mihi hæres erit, semper facerent condi-
tionem, ex quo habēt uim clausule codicillaris, saltem in
ijs, quæ pertinent ad grauamen hæredem, prout sunt lega
ta, ut per Barto. in. l. ex duobus §. primo post glos. ibi su-
pra de uulgar. & ratio, quare habeant uim clausule codi-
cillaris est, quia negari non potest, quin testator multo-
magis uoluerit grauare uenientes ab intestato, quos mi-
nus dilexit, unde cum dicta uerba ex largo significatu cō-
prehendant etiam uenientes ab intestato iccirco impor-
tabunt dispositionem, per quam legata censentur repeti-
ta a uenientibus ab intestato. Huic difficultati respon-
detur ex mente docto. quòd dicta uerba, quisquis mi-
hi hæres erit, non habent uim clausule codicillaris, &
ita fuit de mente Bart. hic, & sequuntur communiter do-
ctor. ut hic dicunt Alexan. & Iason. & latius in d. l. ex duo-
bus. §. primo, ex quo dicta uerba, quisquis mihi hæres erit
intelliguntur, uidelicet, si ex testamento adeatur hæredi
tas. l. si in testamento, uersiculo quare supra si quis omissa
cau. test. & pro hac opinione, ultra dictam rationem, alle
gant tex. in. l. si plures, infra de lega. iij. ad quem est solu-
tio, ut per Bar. in d. l. ex duobus, allegat etiā Soc. hic post
Aret. in d. § primo, tex. in. l. quidam referunt supra titul.
proximo, sed ad illum est solutio, ut per Bar. ibi, quòd il-
lud verbum, quisquis mihi hæres erit, in casu d. l. fuit re-
strictum ad institutos in primo gradu, & propterea nō po
test uerificari in substitutis, quæ solutio probatur ex uer
bis, de quibus in tex. ibi ut ab institutis codicilli confir-
marentur, allegant etiam doc. tex. in. l. qui liberis. §. hæc
uerba sup. de uulg. & l. qui hæredi in prin. infra de cond.
& demonstr. quæ iura uolunt, q hæc uerba, quisquis mi-
hi hæres erit, intelligantur solum de ijs, quos testator ex-
presse honorauit, non de alijs, quos solum tacite, uel in
consequentiam, sed ad hæc iura est solutio, quòd loquun
tur in ijs, quæ pertinent ad commodum hæredum, in istis
enim dicta uerba non intelliguntur de uenientibus ab in-
testato, quia ex eo q uoluit illud commodum pertinere
ad scriptos hæredes, quos plus dilexit, non infertur, quòd
uelit pertinere ad uenientes ab intestato, quos minus di-
lexit, sed opinio Bart. in d. l. ex duobus. §. primo procedit
in ijs, quæ pertinent ad onus hæredem, in quibus constat,
quòd ea sit uoluntas testantis, ut sint iniuncta uenientibus
ab intestato quos minus dilexit, ex eo, quia illa iniunxit
scriptis hęredibus, quos magis dilexit ad doctrinam Bar.
in. l. ex duobus. § primo, respondent prædicti doct. quòd
est falsa, & q oppositum uoluit idem Bar. hic, quid dicen
dum? Ego alias dicebam, quòd Bart. non est contrarius,
& q potest ad concordiam reduci, quia in d. l. ex duobus.
§. primo, loquitur quādo fuisset dictum, quisquis mihi hæ
res erit, det titio decem, quo casu dicta clausula, quisquis
mihi hęres erit, cēsetur apposita in extremo dispositiuo,
& ideo per dictam clausulam, quisquis &c. possunt uideri
grauati uenientes ab intestato, sed Bar. hic loquitur, quan
do dicta clausula fuit solum posita in extremo conditio-
nali, non autem in dispositiuo, prout quando fuisset dictū,
quisquis mihi hæres erit, lego fundum titio, & ideo non
potest dicta clausula importare dispositionem, per quam
censere debeant grauari uenietes ab intestato, quia illud,
quod ponitur in uim conditionis nō solet inducere dispo
sitionem. l. si quis sub conditione dandorum decem sup. si
quis omiss. cau. test. & ex hoc inferebam ad concordiam
dictarum opinionum, ut conclusio cōmunis procedat duo
bus casibus, primo quando hæc uerba, quisquis mihi hæ-
res, sunt posita in extremo conditionali, & hoc casu loqui

tur lex nostra & Bar. hic, secundo, quando licet sint posi-
ta in extremo dispositiuo tamen respiciant commodum
hæredū, & hoc casu procedit tex. in d. l. qui liberis. §. hęc
uerba, & in d. l. qui hæredi. §. primo quod etiam uult Bar.
in d. l. ex duobus. § primo, sed conclusio Bar. in d. §. primo
procedat in alio tertio casu, uidelicet, quando hæc duo
concurrunt, & q hæc uerba quisquis mihi hęres erit, sunt
posita in extremo dispositiuo, & quod agatur de ijs, quæ
pertinent ad onus hæredum, sed in pręsentiarum puto ali
ter dicendum, uidelicet, quòd hęc opinio cōmunis, sit in-
distincte uera, & q nunquam dicta uerba habeant uim, &
effectum clausule codicillaris. Mouetur, quia ex eo q ap-
32 paret, quem uoluisse facere testamentum, † constat nō ad
esse uoluntatem faciendi codicillos. l. non codicillum. C.
de test. & ex eo q quis aliquos grauat ex causa testamēti,
non potest inferri, q sit uoluntas grauādi uel eosdem uel
alios in causa intestati, casu quo testamentum non ualeat
l. ex testamento. C. de fideicom. & quia nunquam ex con-
sensu unius dispositionis post inferri consensus circa aliā
dispositionem, prout de ultimis uoluntatibus est texi. in
d. l. non codicillum, & d. l. ex testamento, & l. 6. §. illud. C.
de codicil. & l. pri. supra tit. pri. & in cōtractibus est tex.
in. l. j. §. cum, qui sup. de const. pecu & ideo cōmuniter di-
cunt Bar & doct. in. l. j. §. si quis ita infra de uer. obl. quòd
ubi agitur de totali dispositione, tūc procedat regula ne-
gatiua, si non ualet quod agitur, ut agebatur, nec etiā ua-
let ut ualere potest, de quo latius dixi in d. §. si quis ita.
Cum igitur non appareat, quòd testator uelit disposita p
eum ualere in uim codicillorum, quia istud nō expressit,
iccirco ex eo testamento, non potest inferri adesse uolun
tatem grauandi eosdem hęredes uel alios ex causa inte-
stati, & omnino dicta uerba, quisquis mihi hęres erit, in-
telligi debent ex testamento, cum non appareat, q testa-
tor uelit facere aliam dispositionem quam testamentum
ut intelligantur secundum subiectam materiam. l. si insu
lam supra de præscrip. uerb. & hęc est ratio eius, quod di-
citur in d. l. si in testamento, uersiculo quare supra si quis
omiss. cau. testa. Nec ob. pro præsumptio sit, testatorē mul
to magis uoluisse grauare uenientes ab intestato, quos mi
nus dilexit, ut dicebat Bar. in d. l. ex duobus. § primo, nā
respondetur, quòd argumentum procederet, ubi disposi-
tio testamenti non uariaretur, & remaneret eadem causa
testamenti, sed quando uariatur dispositio, & cessat causa
testamenti, & deuenimus ad causam intestati, non potest
sequi dicta illatio, nam est diuersa ratio, quia censeri po
test, q de dictis legatis disposuit ea ratione, ut testatus
decederet, & cum dicta ratio cesset in causa intestati, pro
pterea non potest fieri dicta illatio, quòd debeantur ex
causa intestati, argumento. l. adigere. §. quamuis infra de
iure patro. faciunt plura alia quæ dixi in d. §. si quis ita,
quod multomagis procedit in casu, quo dicta clausula,
quisquis mihi hæres erit, refertur tantummodo ad lega
ta, nam tunc, cum non possit operari, quòd institutio ua-
leat in uim codicillorum, non etiam habebit uim clausu
læ codicillaris respectu legatorum, non enim potest sumi
illa interpretatio, q testator uelit eadem dispositionem
testamenti, casu quo non possit ualere in uim testamenti,
pro parte ualere iure codicillorum: & pro parte non &
q diuerso iure censeatur, argumēto. l. eum qui edes, infra
de usucap. & l. iam hoc iure sup. de uulg. cum similibus.
Alias est difficultas, quia non uidetur possibile, q clau
sula codicillaris operetur, ut dicta uerba, quisquis ex su-
prascriptis mihi hæres erit; uel si ex testamento adeatur
hæreditas: censeri debeant expressa eo animo, ut faciant
33 conditionem & aliter quam insint: nam aut tenemus il-
lam opinionem, q istud legatum: cui dicta cōditio est ap
posita, sit repetitum ab omnibus uenientibus ab intestato;
per dictam clausulam codicillarem: prout censentur re-
petita quæcunque alia disposita in testamento gl. in. l. ex
testamento. C. de fideicomm. & in. l. qui autem in uerbo,
derelicta supra si quis omiss. causa testa. Bart. in. l. j. col. j.
supra tit. j. quam opinionem tenuerunt Aret. Alex. Soc.
Iasō. Ruin. & communiter Moder. hic & uidetur impos-
sibile: quod per dictam clausulam codicillarem induca-
tur; ut dicta uerba constituant conditionem, quia at-
tenta

tenta prædicta opinione per dictam clausulam aufertur
potius à dictis uerbis uis & effectus conditionis, quam
prius habebant, declaro. Si dicta clausula codicillaris nõ
fuisset apposita, illa cõditio tacita, quisquis ex supra scri
ptis hæres erit, uel si ex testamanto adeatur hæreditas,
habuisset uim & effectum conditionis, quoad istud ut in
eius defectum, quia ex testamento non adiretur hæredi-
tas, legatum deficeret. l. si nemo sopra de testamenta. tu-
tel. l. cam quam. C. de fideicom. & dicta clausula aufert
istum effectum, quia operatur, quòd legatum nõ deficiat,
sed debeatur a uenientibus ab intestato, quamuis dicta
conditio, quia nullus ex suprascriptis sit hæres ex testa-
mento, non existat. augetur difficultas, quia si testator ap
ponendo clausulam codicillarem uoluit legatum a cete-
ris uenientibus ab intestato deberi, quamuis dicta condi
tio deficiat, igitur censeri magis debet, quòd uoluerit a
dicta conditione recedere, quam facere conditionem in
legato per dicta uerba, & si dices, prout hic dicit Alexan.
quòd licet stãte clausula codicillari, non inducatur, quòd
illa uerba habeant uim & effectum conditionis, quoad ef
fectum ut ea non existente, legatum deficiat, quia fuit e-
tiam repetitum ab alijs succedentibus ab intestato, ta-
men operabitur dicta clausula, quòd illa uerba habeant
uim conditionis, quoad impediendum transmissionem,
quia testator non uidetur, apponendo dictam clausulam
codicillarem, recedere a dicta conditione, quisquis mi-
hi hæres erit, uel si ex testamento adeatur hæreditas, sed
potius addere aliam conditionem, alternatiue, ut censea
tur illud legatum relictum sub duabus conditionibus, al-
ternatiue, uidelicet, si ex testamento, uel si ab intestato,
adeatur hæreditas, ex quo sequuntur duo, ut ipse dice-
bat, primum, quòd dicta cõditio intelligetur expressa ali-
ter quam inest, nam inest solum simplex conditio, si adea-
tur hæreditas, & fuit expressa in legato duplex conditio
alternatiue, uidelicet, si ex testamento, uel ab intestato.
Aliud quòd interim impeditur transmissio, decedẽte le-
gatario antequam alteruter casus contingat. l. huiusmo-
di infra quando dies lega. ced. Respondetur, quòd ista de-
claratio seu solutio Alexan. nullo modo potest sustineri,
ex quo in legato relicto ex testamanto, & ab intestato in-
est illa conditio, si adeatur hæreditas, uel ex testamen-
to, uel ab intestato, nam requiritur, quòd altero casu adea
tur hæreditas, cum in causa intestati non sustineatur le-
gatum, nisi etiam ab intestato adeatur hæreditas. gl. in. l.
qui filium. §. primo, in uerbo codicillis supra de hæredi.
insti. l. ij. & ibi Barto. infra de fideicomm. hęredita. & isti
duo casus aditionis ex testamento, uel ab intestato non
continentur copulatiue in hac conditione, si adeatur, quę
tacite inest in hoc legato relicto ex testamento, & ab in-
testato, sed alternatiue icirco quamuis isti duo casus adi
tionis exprimantur alternatiue, non deberent propterea
dici expressi aliter quam tacite insunt, tanto magis quia
in dubio conditio intelligi debet expressa eo modo, quo
tacite inest, ut in. l. nostra, & l. in conditionibus. §. j. infra
de cond. & demonstra. & l. si titio. §. si. infra quando dies
lega. ced. nec est uerum, quòd impediretur trãsmissio per
istas duas conditiones, si ex testamento, uel si ab intestato
adeatur hæreditas alternatiue adiectas, etiam quòd intel
ligantur expresse, tanquã due conditiones, & aliter quam
tacite insunt, ut infra dicetur, nec obstat text. in d. l. huius
34 modi, † quia ille tex. potius probat contrarium, & retor-
quetur ad oppositum, nam aduertendum est, quòd ratio
decisionis dicte legis. uidelicet, ut legatum relictum sub
conditione, si quid factum erit, siue factum non erit, non
transmittatur decedente legatario antequã alteruter ca-
sus contingat, non obstante quòd dicta conditio sit omni-
no extitura, ea est, quia in dicta conditione inest tempus
incertum, quod sui natura in ultimis uoluntatibus im-
pedit transmissionem. l. dies incertus infra de conditiõ.
& demon. & ratione dicti tẽporis incerti impeditur trans
missio in casu. d. l. huiusmodi ita uolt tex. ille, dum suam
decisionem probat a simili, per illud quod dicitur de le-
gato relicto, cum hæres morietur, ut non transmittatur,
quamuis sit certũ omnino debitum iri, quo casu clarum
est, quòd impeditur transmissio, ratione temporis mor-
tis, quod est incertum. d. l. dies. l. hęres meus infra de con-
ditio. & demon. Hæc ratio cessat in ijs conditionibus, si
adeatur hæreditas ex testamento, siue ab intestato, quo-
niam non inest aliud tempus, quam aditionis, quod licet
sit incertum, quia ignoratur quando secutura sit aditio,
tamen sui natura non inducit conditionem in ultimis uo-
luntatibus, quamuis expresse illud tempus testator deno-
tauerit. d. l. in conditionibus primum locum. §. primo, ic-
circo nulla ratione impediri potest transmissio per has
conditiones, cum cessat ratio temporis incerti considera-
ta per. d. l. huiusmodi. Si etiam uolueris dicere, prout di-
cebat Soc. hic nu. 9. ad fi. quem sequitur Ripa num. 19.
uidelicet quòd ex quo in casu, quando non esset clausula
codicillaris, & legatum deberetur solum ex testamento,
illa conditio, si ex testamento adeatur hæreditas, inesset
precise, & de necessitate, sequitur, quòd adijciendo clau-
sulam codicillarem, per quam idem legatum uidetur re-
petitum ab intestato, quòd dicta conditio non insit am-
plius de necessitate precisa, quia non requiritur precise,
quòd ex testamento adeatur hæreditas, & ideo dicetur ex
pressa aliter quam tacite insit, respondeo quòd hæc decla
ratio Soci. nihil est, quia fateor, quòd sit aliter expressa,
quam insit in legato relicto solum ex testamento, tamen
dico quòd dicetur expressa eo modo, quo tacite inest in
legato relicto ex testamento, & ab intestato in quo inest,
quòd uel uno, uel alio modo adeatur hęreditas. unde cum
testator censeatur uoluisse, quòd legatũ debeatur ex cau-
sa intestati, ubi ex testamento non sit adita hęreditas, ic-
circo non potest censeri expressa eo animo ut faciat con-
ditionem, sed magis prout tacite inest in legato relicto,
& ex testamento & ab intestato, & ea quæ dicit Soci. de
transmissione, uidelicet, ut legatarius decedens, dũ hęre-
des ex testamento deliberant, utrum adeant, non trans-
mittat, sed decedens postquam defecit causa testati, & hæ
reditas est deuoluta ad causam intestati, transmittat etiã
antequã hæredes ab intestato adeant, sunt manifeste fal-
sa. quia, ut inf. dicemus nullo modo per has conditiones
de aditione hęreditatis, qualitercunque sint expresse im
pediri potest trãsmissio. Aut uero uolumus tenere aliam
opinionem, uidelicet, quòd legatum, cui fuit adiecta di-
cta conditio, quisquis ex suprascriptis hæres erit, uel si ex
testamento adeatur hæreditas, non censeatur repetitum
à ceteris uenientibus ab intestato, quæ opinio fuit de men
te aliquorum, quos inf. referã, & tunc apparebit quidem,
quòd dicta uerba faciunt conditionem, quia si non essent
expressa, legatum cẽseretur repetitum a uenientibus ab
intestato, & fuisset debitum quamuis ex testamento, &
per suprascriptos hęredes non fuisset adita hęreditas, sed
expressio dictorum uerborum operatur, quòd non debea
tur ab intestato, & in defectũ aditionis ex testamento nã
quamuis sine clausula codicillari defecisset legatum, non
adita hæreditate ex testamento, tamen defecisset, siue di
cta uerba fuissent expressa, siue non, quia destitutum esset
testamentum, sed apposita clausola codicillari non defe-
cisset legatum, nisi. d. uerba fuissent expressa, icirco dici-
tur, quòd expressio dictorum uerborum, stante clausula
codicillari, constituit conditionem, & censetur facta eo
animo, ut faciat conditionem, & operatur quòd legatum
non debeatur, nisi adeatur hæreditas ex testamento, quã-
uis, si dicta uerba non essent expressa, legatum posset de-
beri ex testantis dispositione, propter clausulam codicil-
larem, etiam ex causa intestati. Et attenta ista opinione
incidimus in aliam difficultatẽ, quia hoc modo legatum
uidetur relictum solum ex testamento, & a scriptis hære
dibus, icirco requiritur, quòd omnino ex testamento &
a scriptis hæredibus adeatur, unde cum dicta conditio in
sit de necessitate in hoc legato restricto ad causam testa-
ti, & ad scriptos hæredes, propterea dicetur expressa eo
modo, quo tacite inest, quemadmodũ in casu quando fuit
relictum legatum nominatim a Seio, sub conditione, si se
ius hæres erit unde sequitur, quòd dicta expressio non po
test constituere conditionem. Sed huic difficultati respon
deri potest, quòd ex quo per conditionem adiectam, lega
tum restringitur ad causam testamenti, & ad scriptos hę-
redes, & ad casum, ꝙ ex testamento, & per scriptos hære-
des

des adeatur hæreditas, non ideo dicetur necessaria, quia nõ requirebatur, nisi fuisset adiecta, & si non esset expressa legatum fuisset debitum, etiam ex causa intestati, per clausulam codicillarem, uerum dicetur conditio uoluntaria, quia solum requiritur, postquã fuit expressa, unde sequitur, quòd faciat conditionẽ, qua nõ existente legatum deficiat, an autem faciat cõditionẽ per quam impediatur transmissio legati infra dicam. Quid concludendũ in hac difficultate? Ego concludo, quòd per clausulam codicilla-
35 rem † non uidetur repetitũ ab intestato huiusmodi, legatum, cui fuit adiecta dicta conditio, quisquis ex suprascriptis, uel si ex testamẽto adeatur hereditas, & ꝙ ideo dicta uerba expressa faciunt conditionem, quia operãtur, quòd in defectum dictæ conditionis legatum dificiat, & non debeatur ab alijs hæredibus ab intestato. Moueor, quia si legatum relictum ab uno in causa intestati non debetur ab alijs succedentibus etiam ab intestato. l. j. in fin. infra de leg. iij. Bar. in. l. si quis cum nullum in ultimis uerbis supra tit. j. idcirco huiusmodi legatum relictum sub dicta conditione a scriptis hæredibus non poterit in causa intestati censeri relictum, per dictam clausulam, ab alijs quam a scriptis hæredibus. Secundo moueor, quia si aliter diceremus, sequeretur, uel quòd dicta uerba, quisquis ex suprascriptis hæres erit, essent superflua, contra. l. si quando in princi. infra eod. uel si uolumus, quòd non sint superflue apposita, sed ut faciant conditionem, sequeretur, quòd testator apponendo dictam clausulam codicillarem, uideretur incontinenti se corrigere. & a dicta conditione recedere, contra. l. non ad ea. infra de conditio. & demon. hoc idem colligitur ex decisione Imo. hic, quamuis illam reprobent Areti. & Alex. hic, & male iudicio meo, nam uult, quod si duobus institutis hæredibus ab altero legatum sit, sub conditione, si ipse hæres erit, non uideatur, quamuis adsit clausula codicillaris, repetitum istud legatum ab alio, quam ab eo, in cuius persona conditio fuit expressa, nã ex hoc infertur, quòd ex quo in casu nostro legatum fuit a scriptis. hæredibus sub conditione, si ipsi erant hæredes, quòd non censebitur per dictam clausulam repetitum ab alijs in causa intestati, hoc idem uult Ripa hic num. 28. nam dicit, quòd si sit adiecta conditio, quisquis ex supra scriptis hæres erit, ab intestato per. d. clausulam non uidebitur repetitum legatum ab alijs, quã a scriptis heredibus, quia clausula codicillaris operatur solũ circa disposita in testamẽto. l. j. & ij. sup. tit. j. propterea solum conseruabit legata sub illa conditione, sub qua relicta sunt, non autem in defectum dictæ conditionis. Nec obstant ea, quæ in contrarium adducunt Alex. & Moder. uidelicet, quòd per dictam clausulam codicillarem uideantur grauati omnes ueniẽtes ab intestato, quia solutio est, quòd procedunt in legatis, quæ simpliciter, & indeterminate relinquuntur, non autem in ijs, quæ solum à certa persona, uel præcise sub illa conditione, si ex testamento adeatur hæreditas quia non possunt uideri per dictam clausulam repetita ab intestato, cum in causa intestati non possint deberi ab illismet hæredibus, nec potest existere dicta conditio, nam alias uideretur incontinenti se corrigere, & à dicta conditione recedere, contra. d. l. non ad ea, & credo, quòd prædicta fuerint de mente Bar. hic, dum dixit quòd stante clausula codicillari dicta uerba constituunt conditionem, nam intelligo mentem eius esse, quòd constituunt conditionem, per cuius defectum legatum deficiat. Prædicta intelligo in illa conditione, quisquis ex suprascriptis hæres: erit & in illa: si ex testamento adeatur hæreditas: quia non possunt intelligi in casu intestati, sed ubi esset simpliciter dictum, quisquis mihi hæres erit, tunc licet non existente clausula codicillari, dicta uerba intelligerentur ex testamento. l. si. in testamento. §. primo, supra si quis om. cau. testamenti. ut supra dictum fuit, tamen ubi est apposita dicta clausula intelligũtur etiam ab intestato, quia per dictam clausulam declaratur, ꝙ testator in dictis uerbis intelleait etiam de uenientibus ab intestato, nam una pars testamenti declaratur per aliam. l. qui filiabus in principio. l. si seruus plurium. §. si. infra eodem, & hoc casu non faciunt conditionem, per cuius defectum legatum deficiat, solum erit dubitatio, an faciant conditionem ad impediendum transmissionem, de quo infra dicam.

Alia est difficultas, an prædicta conclusio, quòd dicta uerba uideantur expressa eo animo, ut faciant conditionem, quando adest clausula codicillaris, procedat nõ tan-
36 tum, quãdo fuit dicta clausula expressa, † sed etiam quando solum sub intelligitur ex legis dispositionẽ, in aliquo casu speciali, prout in testamẽto inter liberos, in quo sub intelligitur clausula codicillaris, glo. in. l. cohæredi. §. cũ filia, in uerbo ualuit, quam sequuntur communiter alij, ut ibi per Ias. col. fin. supra de vulg. & in testamento militis. l. iij. supra de test. mil. Bar. in. l. j. quæst. sexta, supra titulo primo, & in casu, quãdo prohibita esset deductio falcidiæ, quia legata debentur hæreditate non adita. §. si uero expressim, in authentico de hæred. & falcid. & in legatis ad pias causas, quæ debentur etiam hæreditate nõ adita, secundum Bar. Bal. & alios in. l. prima. C. de sacrosan. eccle. In hac dubitatione sunt opiniones, nam Ripa hic post Cuma. tenet ꝙ dicta uerba facerent conditionẽ, prout quando clausula codicillaris esset expressa, quia tunc dicta conditio, si adeatur hæreditas ex testamento, non inest de necessitate, quia legatum potest ualere in casu intestati, ut hic per eos. Contrarium tenuit Soc. hic. Mouetur, quia, ꝙ in prædictis casibus subintelligatur clausula codicillaris, & legata debeantur ab intestato, inducitur ex legis dispositione non ex dispositione testantis, idcirco dicta conditio, quisquis mihi hæres erit, uel si ex testamento adeatur hæreditas dicetur inesse in legato, saltem, quoad effectum, ut legata debeantur prout testator disposuit, quia alio modo non possunt deberi ex testantis dispositione, sed solum ex dispositione legis, consequentia patet ex eo, quod dicunt Bartol. & communiter doctor. hic, uidelicet, quòd non obstante, ꝙ legata alio casu possint deberi, puta à coherede, uel ab intestato, ex titulo si quis om. cau. testamenti. non ideo minus dicetur, quia dictæ conditiones tacite insint & eo modo censeantur expresse quia à cohærede, uel ab intestato non debentur legata, prout testator disposuit, nec ex eius dispositione, sed solum ex dispositione legis, & hanc opinionem Soc. credo ueram, & de mente doct. nec obstat replicatio Ripæ, uidelicet, ꝙ etiam prædictis non obstantibus, ista conditio. si hæres erit, dicetur inesse ex uoluntate testantis, non ex necessitate, quia licet legata in prædictis casibus sustineãtur legis auxilio, tamen sustinẽtur etiam ex testantis uoluntate, maxime quia istud legis auxilium præsumitur fuisse cognitum testatori. l. leges. C. de legibus & præsumitur, quòd testator uoluerit se conformare cum dispositione iuris, ut dicit Bar. in. l. hæredes mei. §. cum ita, infra ad trebell. & in. l. ut iusiurandi. §. si liberi, infra de operis libertor, quia respondetur quòd non negant Bar. & alij, quin concurrat uoluntas testantis, sed intelligunt, quod non sit uoluntas dispositiua, quia in his casibus testator non disposuit, sed quod sit tantummodo uoluntas testantis permissiua, quatenus tacite permittit seu consentit, ꝙ dispositio legis inducat dictis casibus legata deberi, & multum interest, utrum quid ueniat ex uoluntate testantis dispositiua, uel solum ex legis dispositione, & uoluntate testãtis permissiua, ut dicetur post Bar. infra circa quæstionem, de ijs quæ tacite insunt per modum dispositionis. Difficultas igitur tota consistit in assignando ratio-
37 nem diuersitatis, quare magis dici debeat, † quòd dicta conditio sit expressa aliter quam insit, ubi legatum potest deberi in alio casu ex testantis dispositione, & ex sua uoluntate dispositiua, quam ubi solum ex legis dispositione, & uoluntate testantis permissiua, sed hæc difficultas parum urget, quia ratio diuersitatis satis patet, nam duobus modis conditio dicetur tacite inesse legato, primo quãdo precise & necessario requiritur, ut in hac, si seius hæres erit, ipso solo instituto, & in hac, quisquis mihi hæres erit, nõ adiecta clausula codicillari a testatore, nec subintellecta a lege. Alio modo dicetur inesse, quando licet præcise non requiratur, quia alio casu legatum possit ualere, est tamen necessaria ad effectum ut legatum debeatur eo modo, quo testator disposuit, exemplum in illa conditione si seius hæres erit, quando est institutus cum alijs,

alijs, nam licet precise non requiratur, quòd Seius sit hæres, quia ipso non existente hærede potest legatum deberi a cohæredibus.l.si titio & meius.§.iulianus infra titulo primo, tamen requiritur, & est necessaria ad effectum, ut legatum debeatur a Seio, prout testator disposuit. unde sequitur, quòd non obstante, quòd alio casu legatum possit deberi ea legis dispositione, & uoluntate testantis permissiua, tamen dicta conditio dicetur inesse legato, licet non tanquam præcisa, necessaria tamen ueluti necessaria, ut legatum ualeat tanquam ex dispositione testantis, & iccirco si exprimatur, debet intelligi expressa eo modo quo tacite inest, & ueluti, necessaria, ad effectum ut legatum debeatur ex testantis dispositione, nô eo animo ut faciat conditionem ad impediendum, quin alio casu possit deberi ex dispositione legis, sed ubi potest legatum deberi in alio casu ex testantis dispositione, quia testator expresse disposuit, quòd legata debeantur etiam ab intestato, tunc dicta conditio, si hæres erit, ex testamento, nullo modo dicetur inesse, nec tanquam precise necessaria, nec tanquam necessaria, ut legatum debeatur in casu quo testator disposuit, propterea dicetur expressa ueluti uolūtaris, & eo animo ut faciat conditionem, quia alias dicta uerba essent omnino superflua, & sic uides, quòd est manifesta ratio diuersitatis inter unum casum & alium, & propterea quòd opinio Soci. est indubitata, & prædicta sunt de mente Barto. & aliorum docto.hic.

38 Superest, quod uideamus, † an quando pluribus institutis testator legat sub hac conditione, si omnes adierint hæreditatē, dicta conditio dicetur expressa eo modo quo inest, an eo animo ut faciant conditionem.d. Ripa hic numero.11. dicit, quòd eo animo ut faciant conditionem, quia de necessitate non inest, quòd omnes adeant ad effectum ut sustineatur legatum. Ego concludo contrarium, nam in casu proposito legatum censetur relictum ab omnibus, quia omnes sunt positi in conditione, ut sup. dixi ex mente Bar.per.l.in conditionibus primum locum.§ primo infra de cond.& demonst.& quia in dubio legatum uidetur relictum ab omnibus hæredibus.l. si plures inf. de le. tertio. ut igitur legatum debeatur ab omnibus, prout testator disposuit, requiritur, quòd omnes adeant, icirco dicta conditio tacite inest, & dicetur expressa eo modo, quo est necessaria, & istud manifestissime patet, quia licet omnes non essent hæredes, sed solum aliquis ipsorum, non ideo tamen deficeret legatum.l.fi.§.filium infra titulo primo.l. lucius.§.caio infra ad trebell.& latius dicetur in.l. hæredes mei.§. cum ita infra ad trebel. ex quo sequitur, quòd non potest censeri adiecta dicta conditio eo animo ut faciat conditionem, ut non aliter legatū debeatur quam si omnes sint hæredes, bene admitto, quòd si ab uno hærede legatum foret sub conditione, si omnes essent hęredes, quòd tunc procederet opinio domini Ripe, quia non requiritur, quòd omnes hæredes adeant, ad effectum ut legatū debeatur ab illo, quem grauauit, nisi postquam testator expressit hanc conditionem.

Circa secundam principalem dubitationem, uidelicet quē effectū operentur conditiones de aditione hęreditatis eo casu, quo sunt expresse aliter quam insont, & eo animo ut faciant conditionem. uidendum est de duobus, primo, an operentur istum effectum, q in earum defectum legatum deficiat. secundo an operētur, quòd impediatur transmissio legati.

39 Circa primum concludo, quòd omni casu † quo dictæ conditiones sunt expresse eo animo, ut faciant conditionem, quòd faciunt deficere legatum in earum defectum, & ideo dico, quòd ubi testator expressit illa uerba, si Seius hæres erit, pro conditione, Seio non existent hęrede, legatum non deberetur a cohæredibus, casus est in.d.l.in cōditionibus.§.primo, nā tex. ille debet intelligi, quòd principalis dubitatio & decisio ipsius sit, an persona illius primi sit in conditione, quoad effectum ut illo non existente hærede legatum deficiat, prout aperte colligitur ex uers. sequēti, qui incipit, sed si sic, cuius dubitatio & decisio est de eo, quòd per defectum cōditionis deficiat legatum, ex quo infertur q in uersi. præcedenti dubitatio & decisio sit de eodem, quia illa aduersatiua, sed si sic, debet aduersari pręcedentibus in iure & in facto.l.sed si lege in princ. supra de petitio. hæred.glo.in.l.hoc amplius.§. super ijs autem infra de damno infecto Bar.in.l.patris supra de uulg. unde si debet aduersari præcedētibus in iure, requiritur, q in præcedentibus dubitatio & decisio sit eiusdem generis, quia non potest aduersari nisi in præcedentibus eiusdem generis Bar.in.l.mariti, in si. infra de adulterijs. Ias. in.l.iij.§.ex contrario, infra de acquir. poss. Sic etiam dixi supra, q conditio in casu.l.si titio.§.si ad si. infra quando dies leg. ced. proportionibus cohæredum, pro quibus censetur adiecta eo animo ut facit conditionum, operatur istum effectum, q non existente hærede illo, in cuius persona expressa fuit conditio, legatum deficiat. parimodo quoties illa conditio quisquis mihi ex suprascriptis hæres erit, uel si ex testamento adeatur hæreditas adiecta alicui legato, cēsetur expressa eo animo, ut faciat conditionem, quia sit apposita in testamento clausula codicillaris, operabitur hunc effectum, ut legatum deficiat. si dicta conditio non existat, ut supra dictum fuit, licet alii qui tenuerint contrarium, & non bene, concludo igitur, q omni casu quo conditio de aditione hæreditatis habeat uim & efficaciam conditionis, & habetur pro conditione, q in eius defectum legatum deficiat, & iudicio meo hoc etiam uoluit Bar. dum simpliciter dicit, q facit conditionem in legatis, nam intelligo q loquatur quoad istum effectum, qui est proprius effectus conditionis.

Circa alium effectum de transmissionem doct. omnes conueniunt, quòd si dicta conditio sit aliter expressa, quā
40 insit, quòd impediet † ne possit legatum transmitti decedente legatario ante aditionem, quia si facit isto casu cōditionem in legato, in consequentiam operabitur, quòd non possit tranimitti cum legatū conditionale non transmittatur.l.unica §.sin autem, sub conditione. C. de cad. toll. toto titulo infra quando diex leg.ced.& quia tex. in d.l.si titio.§.si.infra quando dies leg.ced.dicit, quòd isto casu conditio ualebit, & non erit superuacua, & propterea limitant doc tex.nostrum, & in.d.l.si titio.§.j.& in.d.l.in conditionibus primum locum.§.primo, cum concordantibus, ut non procedant, quando istæ conditiones de aditione hæreditatis sunt expresse aliter quā insunt, quia tunc impedirent diem leg.ced.& transmissionem. Ego supra in tex. tenui, quòd nullo modo conditiones de aditione hæreditatis impediant diem leg.ced. seu transmissionem & nunc cum bona uenia doc. idem repeto, & dico esse falsum hoc, quod ipsi dicunt & non possum mirari. q istud ita simpliciter affirment, cum tamen omnes rationes & leges uelint, quòd per dictas conditiones de adeunda hæreditate, nullo modo impediatur transmissio, & ut omnia facilius intelligantur, discurramus per singulos casus, in quibus dictæ conditiones exprimūtur aliter quam
41 insunt. Primus casus est, † quando cēsentur aliter expresse propter clausulam codicillarem, & in isto casu impossibile est, quòd per dictas conditiones impediatur trāsmissio, nam aut uolumus pręsupponere illam opinionem quā supra secutus sum, uidelicet, quod dictæ conditiones operentur, quod legatum cui sunt adiectæ, non censeatur repetitum per clausulam codicillarem a uenientibus ab intestato, sed quod intelligatur restrictum & limitatum ad causam testamēti, & ad personas hæredum institutorum, & attenta dicta opinione profecto non possumus aliqua ratione dicere, quod impediatur transmissio, cum in huiusmodi legato restricto & limitato ad hāc causam testamenti, & ad hæredes institutos insint de necessitate istæ conditiones, quod ex testamento, & perscriptos hæredes adeatur hæreditas, & dicentur dictæ conditiones expresse prout tacite insunt in huiusmodi legato, restricto & limitato ad hanc causam testamēti, & ad personas institutus, unde sequitur, quòd nullo modo impediāt diē leg. ce. & eius trāsmissionem. Et si instabis, qđ non possunt dici expresse prout tacite insunt in presenti legato quia clarū est, quòd p clausulam codicillarem censentur expresse aliter quā insunt, ut sup. conclusum fuit. Respondeo, q in
42 his uerbis † est quędā equiuocatio seu fallacia, nam, ut intelligas debes scire, qđ duobus modis dicitur cōditio inesse legato. Primo qñ inest etiam quod legatum nō foret

restri-

restrictum. Secūdo modo inest solum ea ratione, quia le-
gatum fuit restrictum ad aliquam causam, seu personam
grauatam, exemplum, ubi plures essent instituti cum Se-
io. in legato nō restricto ad personam Sei, sed indetermi
nate relicto, nō inest ista conditio, si seius hæres erit, quia
debetur etiam a cohæredibus. d.l. si titio. §. fi. infra quan-
do dies leg. ced. tamen in legato restricto ad personam
Sei inest dicta conditio, si Seius hæres erit. d.l. in condi-
tionibus primum locum. §. primo, & concludunt Barto. &
doct. hic, ut supra dictum fuit sic in legatis simpliciter, &
indeterminate relictis in testamento, in quo sit clausula
codicillaris non inest dicta conditio, si ex testamento,
uel per scriptos hæredes adeatur hęreditas, quia sunt re
petita etiam uenientibus ab intestato per dictā clausulā,
tamen si in dicto testō sunt aliqua legata, quæ nō fuerint
repetita per dictam clausulam a uenientibus ab intesta-
to, quia testator uelit illa tantum deberi ex causa testa-
menti, & a scriptis hæredibus, in hmōi legatis sic limita
tis, & restrictis ad hanc cām testamēti, & ad scriptos here
des, tacite inest ista conditio, si ex testamēto uel per scri-
ptos hæredes, adeatur hæreditas, erit igitur dicta condi-
tio aliter expressa quam in sit, in legatis simpliciter & in
determinate relictis, tam ex causa intestati, quam ex cau
sa testamenti, & ita procedit, quod dictum fuit supra, ui-
delicet, quod per dictam clausulam intelligatur expressa
aliter quam insit, & ideo operatur, quòd non uideatur re-
petitum illud legatum a uenientibus ad intestato per di
ctam clausulam, & deficiat, non adita hæreditate ex testa
mento, sed quod uideatur limitatū ad causam testamen-
ti, & ad scriptos hęredes, tamen in huiusmodi legato re-
stricto ad causam testamenti, & non repetito ab intesta-
to per clausulam codicillarem, inest dicta conditio, si ex
testamento adeatur hæreditas, & dicetur expressa eo mo-
do, quo inest in isto legato limitato ad institutus hære-
des, & ad causam testamenti, unde sequitur, quòd non im
pediat transmissionem, quemadmodum non impedit illa
conditio, si seius hærea erit, quando legatū fuit restrictum
ad personam Sei. & si dixeris, quare non impeditur trans-
missio legati per dictam conditionem, quemadmodum in
eius defectum legatum deficit. Respondetur, quòd hęc di
uersa sunt, quia in legato nominatim relicto a Seio, sub
dicta conditione, si seius hęres erit, in euentū, quòd titius
non sit hæres, legatum deficit, & non debetur a cohæredi-
bus. l. celsus, uersiculo q. si alicuius infra titulo primo, &
supra dictum fuit, & tamen per dictam conditionem non
impeditur transmissio, quia est expressa eo modo, quo in-
est in legato limitato ad personam Sei. Aut uero presup-
ponimus aliam opinionem uidelicet, quòd non obstante
dicta conditione idem legatum censeatur repetitum per
clausulam codicillarem a uenientibus ab intestato simul
cum alijs dispositis in testamento ita quòd legatū non de
ficiat, quamuis nullus sit hæres ex testamento, quam opi-
nionem, ut supra retuli, tenuerunt Are. Alex. Soct. Ias. &
plerique Moder. & attenta ista opinione impossibile erit
dicere, quòd per dictam conditionem impediatur trans-
missio, quia omnino intelligi debet, quòd testator non ex
pressit illa uerba, si ex testamento adeatur, eo animo ut
faciant conditionem, si intelligimus, quòd uelit illud de-
beri ab intestato, ubi ex testamento non adeatur, uel si uo
lumus dicere, q. a principio expresserit dicta uerba eo ani
mo ut faciant conditionē, oportet ēt præsupponere, q. uo
luit a dicta conditione recedere, si intelligimus, q. ab inte
stato, in defectum dicte cōditionis, legatū repetierit, ut su
pra dictum fuit, & propterea q. non possit impediri trans-
missio, nec q. habeat uim conditionis, & quia ēt q. uelle-
mus præsupponere, q. conditio prædicta ēt in casu isto fo-
ret expressa aliter quā insit, & q. habeat uim & effectum
conditionis, quāuis admittamus, quòd censeatur repetitū
per clausulā codicillarē ab alijs uenientibus ab intestato,
ut præsupponebāt Alex. & alij, tñ ēt hoc attēto nō posset
per dictam conditionem impediri transmissio, cū certum
sit omni casu adite hæreditatis legatum debitum iri, quo
casu, secundum diffinitionē seu regulā labeonis, legatum
semp transmittitur. l. si dies. §. fi. l. si titio. § primo, uersicu
lo, & idem infra quādo dies leg. ced. & si dixeris, quòd dif-
finitio labeonis procedit solum in casu, quando iste con-
ditiones de aditione sunt expresse eo modo quo insunt,
43 sed non quando aliter. Respondeo, q. istud est falsum, † &
quòd dicta regula procedit indistincte, ut est casus in. d. l.
si titio. §. & idem, nam ibi illa conditio de aditione here
ditatis fuit expressa aliter quā inest, nam fuit dictum, si ti
tius hæreditatem meā adierit intra centum dies, centum
Meuio dato, & clarū est, quòd non inest quòd titius adeat
intra centum dies, nec pro solutione potest dici, prout di-
cit Alc. post Pau. & Nicolaum de napoli, quòd illa uerba,
intra cētum dies, debent referri ad uerbum, dato, & sic ad
actum dispositiuum, nō autem ad uerbum, adierit, seu ac
ipsam conditionem, & propterea conditio dicetur adhuc
expressa, prout tacite inest, quia ista solutio nō potest pro
cedere, tum quia attenta ista expositione, tex. ille nullam
haberet dubitationem, ut hic dicebat Rui. tū etiam quia
decisio illius tex. esset limitanda, casu quo fuisset dictum,
si intra centum dies titius adierit, centum Meuio dato,
quia tūc manifeste patet, quod dicta uerba sunt relata ad
illud uerbum adierit, & quia attento isto intellectu tex.
ille nō congruenter adduxisset regulam labeonis ad pro-
bandum, quòd legatum trāsmittatur, cum clarū sit, quòd
legatum in diem transmittitur. l. si post diem, secundo re
sponso. l. si dies §. primo infra quando dies leg. ced. Alia
solutio Ruin. est manifeste diuinatiua, ideo non refero,
sed quod magis est, aduerte, quia in casu d. §. & idem, illa
uerba, si intra centum dies, non poterant facere conditio
nem, per cuius defectum legatum deficeret, quia nō potest
deficere nisi facto hæredis differentis aditionem ultra il-
los centum dies, cuius interest non adimpleri conditio-
nem, quo casu semper habetur conditio pro adimpleta. l.
iure ciuili infra de condi. & demon. l. si post. §. item si
quis infra quando dies lega. ced. unde uidebatur omnino
dicendum, quòd saltem facerent conditionem ad impe-
diendum transmissionem, & tamen tex. ille decidit, quòd
non faciunt conditionem ad impedimentum transmissio
nis, per illam rationem, quia probanda est dicta regula la
beonis &c. & ideo, ut illa adiectio temporis censeatur su-
perflua, lex interpretatur, quòd legatum cēseatur factum
in diem, probat igitur tex. ille, quòd nunquā capiatur il-
la interpretatio, per quam dicte conditiones de aditione
intelligantur expresse ad impediendum transmissionem,
cōtra regulam labeonis, quāuis sint expresse aliter quam
insint, & nullo alio respectu possint habere uim & effe-
ctum conditionis in eo casu, in quo sunt expresse. Appa-
ret igitur, quòd in isto primo casu nullo modo per has
conditiones de aditione hæreditatis, impediri possit trā
missio, quod etiam manifestius apparebit ex ijs, quę infra
44 dicam in sequenti casu. Alius casus est, † quando duobus,
uel pluribus institutis sit legatum ab omnibus sub condi
tione, si alter eorum sit hæres, quo casu precise loquitur
tex. in. d. l. si titio. §. fin. & hoc casu uidetur prima facie q.
sit admittenda communis opinio, uidelicet quod hęc cō-
ditio impediat transmissionem, cum habeat uim cōditio-
nis, ut dicitur in. d. l. si titio ad fi. & non militet regula la-
beonis, non enim est omnino certum, quod secuta aditio-
ne legatum debeatur, quia non adeunte illo, in cuius per
sona fuit adscripta conditio legatum non deberetur, quā-
uis alij adiuissent. Ego tamē puto, quòd ēt in casu isto cō-
munis opinio non possit procedere, & quòd dicta conditio
non impediat diem leg. ced. nec eius transmissionem per
tex. nostrum hic, inducendo, ut supra dixi, in tex. Secun-
do moueor per tex. in. l. si dies. §. fi. infra quando dies leg.
ced. nam dum tex loquitur indistincte, potest intelligi in
casu quo plures sunt instituti, & legatum ab omnibus sub
conditione, sub qua unus esset institutus & tamē uult tex.
absolute, quòd non impediatur transmissio, adiecta ratio
ne quia per conditiones hæredum, non fiunt legata incer
ta. Tertio moueor per tex. in. l. aliquando infra de cond.
& demon. Nam ibi præsupponitur esse plures hæredes in-
stitutos, ut colligitur ex illis uerbis, hæres alius & sūt le
gatum relictum sub ea conditione sub qua unus fuit insti
tutus, & deciditur, quòd legatū sit purum quoad transmis
sionē uel igitur restringi debet tex. ille ad casum, quando
legatū sit relictū solū ab illo hærede instituto sub condi-

tione,per quod tamen fieret uiolentia ad illum text. qui
loquitur generaliter,uel dicendum est,quòd ibi sit casus
pro ista opinione contra communem, Quarto quia con-
ditio de aditione hæreditatis retrotrahitur ad tempus
mortis testatoris,prout retrotrahitur aditio.l.hærea quã
docunque supra de acquiren.hæred.igitur sequitur,quòd
non impedit transmissionem,consequentiam patet, quia
ea ratione impeditur transmissio legati conditionalis,qa
conditio non retrotrahitur,ut dictum fuit supra in tex.&
nota. Bar.in.l.si is qui pro emptore columna.xviij.uersi-
culo ad aliud mihi de facto supra de usucapi. & quoties
acquisitio legati retrotrahitur ad tempus mortis, prout
in legato ad diem,uel in quo sit conditio,quę extrinsecus
ueniat,semper transmitti potest.l.si post diem. §.primo.
&.§.fi.infra quando dies lega. ced. l.quæ legata. infra de
reg. iuris.l.conditiones quæ extrinsecus,infra de condit.
& demonstra. & ad ea,quæ in contrarium adducuntur est
facilis solutio,nam ad primum,quòd hoc casu cessat re-
gula labeonis,quia non est omnino certum, legatum de-
bitum iri, quia legatum non deberetur,quando solus co-
hæres adiset & non ille qui fuit nominatus in conditio-
45 ne. Respondetur,quòd sensus† dictæ regulæ non est, quòd
requiratur,ut sit certum debitũ iri omni casu aditionis,
uidelicet,quocunque tempore, uel per quamuis institu-
tum adeatur hæreditas, sed quòd sufficiat esse certum de
bitum iri in aliquo casu aditionis, quæ certo tẽpore, uel
per certum hæredem fiat,istud probatur per tex. in.d.l.si
titio.§.& idem. ibi enim præsupponitur,quòd licet condi
tio esset de aditione intra certum tempus facienda,quòd
tamen non impediretur transmissio,quia militaret regu-
la labeonis,quamuis non esset certum debitum iri omni
casu aditionis,quia si alio tempore adeatur hæreditas,cõ
ditio deficit eodem modo,si duobus institutis, ab uno no
minatim legatũ sit sub conditione,si ipse hæres erit, hoc
casu habet locum regula labeonis,& nõ impeditur trans-
missio,ut supra dictũ fuit,& tamen non est certũ debitum
iri omni casu aditionis,uerum solum aliquo casu aditio-
nis uidelicet si nominatus in conditione adeat.l. celsus
uersiculo quod si alicuius inf.tit.j.& ratio prædictæ regu-
le labeonis non est, quia dictæ conditionis sint expresse
eo modo,quo tacite insunt ut sic cesset dicta regula,casu
quo exprimãtur alter quam insint, nec in aliqua lege hoc
dicitur,sed ea est ratio,quam supra dixi in tex.uidelicet,
quia conditiones de actione hæreditatis retrotrahuntur
ad tempus mortis.d.l. hærea quandocunque,& etiam con
ditiones,sub quibus hæredes sunt instituti,retrotrahun-
tur.l.quod dicitur supra,de test.mili. propterea nec con-
ditiones de aditione,nec ille, sub quibus hæredes sunt in
stituti,faciunt legatum in certum seu conditionale,quo-
ad effectum ut impediant diem le. cedere. et eius trans-
missionem,prout dicitur in.l.nostra in.d.l.si dies.§.fin. in
d.l.si titio.§.primo,& sequẽti,in.l.aliquando inf.de cond.
& demon. & ratio rationis est,ut statim dixi, & latius in
notabilibus quia tunc impeditur transmissio legati,quan
do eius acquisitio non retrotrahitur, nec fingi potest quæ
situm tempore mortis,non obstat tex.in.d.l. si titio.§.fi-
na.quia respondetur, quòd licet ibi dicatur, quòd condi-
tio ualebit,& nõ erit superuacua,non ideo tamen dicitur,
quòd legatũ sit conditionale quoad transmissionẽ,iccirco
intelligi debet,quòd ualebit conditio quoad effectum,ut
deficiente conditione legatum pro portionibus cohære-
dum deficiat. Ad aliud,uidelicet,quod si conditio de adi
tione in casu prædicto facit conditionẽ in legato,quòd in
consequentiam impedit transmissionem.d.l. unica.§. sin
autẽ sub conditione,patet solutio ex ijs,quę supra dixi in
tex.ibi declaratum fuit,quòd ad effectũ, ut p cõditionem
impediatur transmissio,requiritur, q per conditionẽ non
solum suspendatur effectus legati uidelicet actio & obli-
gatio,sed etiam ipsa dispositio,ut ante euentum conditio
nis non dicatur esse legatum, sed sit conditionale quoad
dispositionem non autem sufficit, quòd conditio solũ su-
spẽdat actionem & obligationem,& quòd faciat legatum
conditionalem solum quoad actionem & obligationem,
46 unde cum conditio de aditione hæreditatis † & aliæ, sub
quibus hæredes sunt instituti, non suspendat nisi actio.
& oblig.& solum faciant legatum conditionale quoad a-
ctionem & obligationem,non quoad dispositionem,quię
illam non suspendunt.sequitur,quod non impediãt trans
missionem,& diem legati cedere,dices tu,quæ est ratio,
quòd non suspendunt dispositionem,& non faciunt lega
tum conditionale quoad dispositionem,prout aliæ condi
tiones uoluntariæ,respondetur, quòd ex quo aditio hære
dis retrotrahitur ad tempus mortis.d.l.hæres quandocun
que,& similiter cõditiones adiectæ institutioni. d.l.quod
dicitur,iccirco cum testator adiecerit illas cõditiones le-
gatis,præsumitur uelle,quòd retrotrahantur prout est de
natura ipsarum,& prout retrotrahũtur in institutione,ic-
circo in consequentiã præsumitur, quòd non uelit per il-
las conditiones suspendere dispositionem legati, & impe
dire quin legatum incipiat esse ante euentum cõditionis,
quia aliter non posset legatũ retrotrahi, ad tẽpus mortis
non enim possunt effectus legati retrotrahi, nisi ad tẽpus
quo incipit esse legatum,cũ sit impossibile,quòd censean-
tur causati,antequã ipsa legati dispositio incipiat esse,ef
fectus enim esse non potest ante cãm.l.manumissiones su-
pra de iust.& iure.l.huiusmodi.inf.quando dies lega.ced.
& ut dixi sup. in tex. generaliter uerum est in quacunque
materia,& dispositione, tam ultimarũ uoluntatum quàm
contractuum,quòd ubi conditio retrotrahitur,quòd nõ im
pedit transmissionem , nec facit dispositionem esse in su-
spenso,sed tantummodo facit conditionem,quoad actio-
nem & obligationem,& hac ratione in tex.nostro genera
liter deciditur quòd iste conditiones de aditione hæredi
tatis non faciunt legatum conditionale, uidelicet quoad
dispositionẽ,quin statim dies legati cedat.& possit trans-
mitti,& nulla facta distinctione,an exprimãtur eo modo,
quo insunt,uel aliter,concludendum igitur est,quòd nul-
lo casu conditio de aditione hæreditatis, & conditiones,
sub quibus facta fuit institutio, adiectæ legatis impediãt
transmissionem,quamuis sint expresse aliter quam insunt
& quòd decisio legis nostre, & concordãtium generaliter
& indistincte procedat, nec oput est restringere istas om-
nes leges.ut non procedant,quando dictæ conditiones fo-
rent aliter expresse, propter tex.in.d.l. si titio.§.fin. quia
ad illum est probabilis solutio, ut supra dixi, nec opor-
tet per illum text. tot leges limitare, & a prædictis ra-
tionibus recedere.

Sed pro complemẽto,ultra doct. de duobus dubitatur,
47 primo an conditio, sub qua facta fuit institutio, † adiecta
legatis,quamuis non impediat transmissionem.d.l.si dies
.§.fi.d.l.aliquando,an tamen faciat conditionem in lega-
tis, quoad effectũ ut non debeatur deficiente conditione,
exemplũ,testator instituit titiũ sub conditione,& sibi sub
stituit,deinde legauit Meuio sub illa conditione, sub qua
instituit titium, si dicta cõditio non esset adiecta legato,
illud fuisset debitum a substituto,ubi titius non fuisset he
res, quia non extitisset conditio, sub qua fuit institutus
nunc dubitatur, an ex quo dicta conditio fuit adiecta le-
gato,operetur, quòd in eius defectum legatũ non debea-
tur a substituto illius titij, prima facie uideretur dicen-
dũ,quòd conditio prædicta in legato nihil operetur, quia
requiritur,ut legatum possit deberi ab instituto,prout te-
stator disposuit, igitur dicetur expressa, prout tacite in-
est,non eo animo ut faciat conditionem, per ea que supra
dicta sunt in conditione de aditione hæreditatis, & quia
in.d.l.si dies in fin.& in.d.l.aliqñ manifeste dicitur, quòd
dicta cõditio nõ facit legatum cõditionale,& nõ multum
distat ab illa,si hæres erit, in oppositum facit, quia dicta
cõditio in alia parte testamẽti fuit expressa eo animo ut
faceret conditionem, in cuius defectum institutio defice-
ret,propterea censeri debet repetita in legato, eo animo
ut faciat conditionem,in cuius defectũ legatũ nõ debea-
tur,quia una pars testamẽti declarat aliam.l. qui filiabus
in prin.l.si seruus plurium in h.infra eo & quia dictã con
ditio in legatis debet censeri repetita cum omnibus suis
qualitatibus.l. in repetendis, & quod ibi no. infra de le-
ga.iij.glo.in.c.p.&.g. in glo. magna de officio de leg. Ac-
cedit,quia tex.in.d.l.si dies in fi.presupponit,quòd sit ali
qua differentia inter conditionem institutionis,& illam,
si hæres erit,dum dicit, non multum interest inter unã &
alte-

alteram, uerum cũ non possit esse differentia quoad transmissionem, quia in hoc deciditur idem in utraque, sequitur, quòd differatia sit in isto uidelicet, quia illa, si hæres erit, non dicitur expressa eo animo ut faciat conditionẽ, in cuius defectum legatum non debeatur, sed aliud sit in conditione, sub qua facta fuit institutio adiecta legato, nam si idem esset quoad hoc in utraque, nulla esset differentia inter unam & alteram conditionem, cuius oppositum præsupponit tex. ille. Postremo facit, quia conditio aditionis, iccirco non censetur adiecta pro conditione, quia censeri potest adiecta propter aliud, uidelicet ad denotandum tempus, quando legatũ debeatur, ita dicit tex. in. d. l. in conditionibus, §. j. infra de cond. & demon. & præsupponunt gloss. & Bar. in. j. oppositio, dum exponunt, si, pro quia, facit tex. in. l. muto. §. sub conditione supra de tutellis, dum dicit, quòd illa conditio, si satisdederis uidetur adiecta ad quandam admonitionem, sed cum cõditio institutionis non possit censeri adiecta legato ad denotandum aliud quam conditionem, igitur censeri debet adiecta eo animo, ut faciat conditionem, non enim potest denotare tempus, quando legatum debeatur, quia tunc cum existit conditio, non debetur legatum, sed requiritur quòd post subsequatur aditio. quid dicendum? Ego teneo istam secundam opinionem, quòd prædicta conditio faciat conditionem, in cuius defectum legatũ non debeatur, & ad id quod dicebatur, quòd expressio huius cõditionis nihil debet operari quia tacite inest, respondetur duobus modis, primo quòd nõ procedat, quando eadem conditio fuit in alia parte testamenti expressa, tanquam uoluntaria pro conditione, quia eo modo diceretur repetita in legato, cui fuit adiecta, ut est in casu nostro, per ea quę supra dicta sunt. Secũdo Respõdetur, quòd procedit quando illa expressio censeri potest facta, ad denotandum aliquid aliud, quam conditionem, puta, tempus, uel cãm legati, uel aliquam admonitionem, ut dictum fuit supra secus ubi patet quòd non potuit censeri facta ob aliud, quã pro conditione, quia tunc præsumitur adiecta pro conditione ut in casu nostro. Ad tex. in. d. l. si dies & in. d. l. aliquando respondetur, quod loquuntur de transmissione, & quoad istum effectum equiparantur conditio, sub qua fuit facta institutio, & conditio aditionis quia neutra ipsarum impedit transmissionem legati, ut supra dictum fuit, sed in dictis legibus non negatur quin differunt quoad effectum, ut legatum non debeatur deficiente conditione.

48 Secundo dubitatur,† an si legatum sit factum titio, sub conditione, & titius sit grauatus dare Seio, sub eadẽ conditione, an fideicommissum Sei sit conditionale, ut eo decedente ante euentum conditionis transmitti non possit, prima facie uidetur dicendum, quod non sit conditionale quoad transmissionem, quia dicta conditio tacite inest in fideicom. non enim potest deberi fideicommissum a titio, prout testator disposuit, nisi existat dicta conditio, sub qua titio fuit legatum. l. ab eo. C. de fideicommiss. Secundo, quia sicut conditio institutionis adiecta legato relicto ab instituto non impedit transmissionem. d. l. si dies. §. fin. d. l. aliquando, similiter nec etiam conditio legati adiecta fideicommissum relicto a legatario, nam hi duo casus purificantur. l. cum fine præfinitione. §. cum ab eo infra quando dies leg. ced. pro cõtraria opinione, quod istud fideicommissum sit conditionale, & transmitti non possit, facit, quia eadem conditio fuit apposita legato, relicto illi titio, tanquam uoluntaria, ut faciat illud conditionale quoad transmissionem, iccirco censeri debet repetita in hoc fideicomm. eo animo ut faciat illud conditionale, quia censeri debet repetita cum suis qualitatibus. d. l. in repetendis infra de leg. iij. & quia interpetatio sumi debet, quòd sit adiecta pro conditione uoluntaria in isto fideicommisso, prout in dicto legato. d. l. qui filiabus in principio. d. l. si seruus plurium. § fin. infra eo. Secundo facit, quia rationes quæ militant in conditione institutionis adiecta legato, cessant in conditione legati adiecta fideicommisso relicto a legatario, quia in conditione institutionis sunt ille rationes, quia certum est hærede existente debitum iri, & quia per conditionem hæredum non fiunt legata incerta. d. l. si dies. §. fina. quæ rationes nullo modo conueniunt fideicommisso relicto a legatario sub illa conditione sub qua legatum fuit, tanto magis, quòd in conditione, sub qua facta fuit institutio, est illa ratio, quòd retrotrahitur & propterea non impedit transmissionem, ut supra dictum fuit, sed ista ratio cessat in conditione legati, quia non retrotrahitur, iccirco adiecta fideicommisso relicto a legatario impedit transmissionem. quid concludendum? Ego amplector istam secundam opinionem, & ad rationes in oppositum est facilis solutio, & ad primum dico, quod non est uerum, quòd hæc conditio sit expressa eo modo, quo tacite inest, quinimmo intelligitur expressa eo animo ut faciat cõditionem, prout fuit expressa in alia parte testamenti. d. l. qui filiabus in prin. d. l. si seruus plurium. §. fi. Ad aliud de. l. si dies §. fi. iuncta. d. l. cum fine præfinitione. §. cum ab eo, est solutio, quòd uerum est, quòd fideicõmissum relictum a legatario, cui legatum fuit sub conditione, censetur purum, non obstante quòd sub intelligatur tacite in fideicommisso dicta conditio, & hoc casu æquiparatur legato relicto ab hærede, instituto sub conditione, & in his terminis loquitur tex. in. d. §. cum ab eo, sed nego quòd fideicommissum intelligatur purum, quando expressum fuit adiecta conditio, quę fuit apposita legato, & quòd hoc casu fit idẽ prout quando conditio, sub qua fuit facta institutio, expressim adiicitur legato nec hoc dicitur in tex. illo, quinimmo est manifesta ratio diuersitatis, ex quo conditio institutionis quamuis intelligatur expressa in legato, aliter quam tacite insit, tamen iccirco non impedit transmissionem, quia retrotrahitur, ut supra dictum fuit, quæ ratio cessat in conditione legati adiecta fideicommisso relicto a legatario. ita puto concludendum circa has duas dubitationes quamuis ceteri non tangant.

Extra glo. Bar. in. iiij. & v. opp. mouet duas difficultates, prima est, quare, cum in exhereditatione filij insit ista conditio, quòd, adeatur hæreditas. l. filium. §. sed cum exhæredatio infra de cõtra tabulas, si exprimatur dicta con-
48 ditio in exhæredatione,† non intelligitur expressa eo modo quo tacite inest, sed eo animo ut faciat conditionem, quamuis per hoc uitietur exheredatio & testamentum. l. iij. §. filius suprà de lib. & posth. circa hanc difficultatem laborant omnes docto. post Bar. & assignantur diuerse rationes, prima fuit Dini. quod ibi sit speciale, sed hanc reprobat Bar. quia non assignatur ratio specialitatis, ut hic per eum, est uerum quod Imo. in. l. centesimis. §. fi. infra de uer. obli. & Alex. in. d. §. filius dicunt rationem specialitatis esse, propter odium exhæredationis, sed ista ratio, non potest defendi, propter duo, primo quia in. d. §. filius non ponderatur hæc ratio sed alia, uidelicet, quia uoluit testator illum submoueri post aditã hæreditatem, quod est impossibile, secũdo quia ex opposito militat fauor conseruationis testamẽti, qui præpõderat odio exhęredationis, ut conseruetur testamentum, sumitur interpretatio, quòd sub simplicibus contineatur casus mixtus. l. si ita facta supra de iniusto rup. & irrito testa. per qui m tex. ita not. Pau. & Alex. in. l. ij. in princ. infra de uer. obli. aliam rationem assignat Bar. hic, post Petrum, & sequuntur magis communiter doct. quòd ratio sit, quia apparet, ꝙ fuit expressa conditio per alium modum, nam cum exhæredatio operetur unũ effectũ ante aditionẽ hæreditatis, uidelicet quòd hæres institutus nõ impeditur adire per filiũ exhæredatũ, alios uero effectus, de quibus in d. § sed cũ exhæredatio, consequitur post aditionem hæreditatis, ubi adiicitur dicta conditio, quisquis mihi hæres erit, ad hoc ut ante aditionem filius non sit exhæredatus, propterea dicetur adiecta alio modo quam insit, & iccirco impeditur hæres adire, quia ante aditionẽ non est exhæredatus sed præteritus, hæc ratio Bar. & cõis patitur aliquas difficultates, quas doct. non bene resoluunt, prima est, quia ẽt legatum operatur aliquos effectus ante aditionem, uidelicet translationem dominij. l. a titio infra de furtis, & transmissionem, toto tit. inf. quando dies leg. ced. & tamẽ hoc non obstante, hæc conditio, quisquis mihi hæres erit, adiecta legato intelligitur expressa eo modo, quo tacite inest, & nihil operatur, ita arguunt Cum. & Alex. hic, sed

ad istud est solutio, secundum Rui. hic, & bene, quia dicti
effectus translatiunis dominij, & transmissiunis non cau-
santur vere ex legato ante aditionē, sed solum ficte, quia
secuta aditione uere transfertur dominium, & fingitur re
tro translatum dominium, & transmissum legatum ante
aditionem l. si tibi homo §. cum seruus inf. eo. diximus in
l. prima supra eo. Secunda est difficultas, quia datiu tu-
telle operatur aliquos effectus ante satisdationem, quia
tutor constituitur l. j. C. de tuto. & cura. qui non satisdede
runt, & solum impeditur administratio, & tamen hoc non
obstante, illa conditio, si satisdederit, dicetur expressa eo
modo, quo inest in datione tutelle, videlicet solum ad im
pediendum administrationem l. muto §. si sub conditio-
ne supra de tutell. Huic difficultati respondet I mol. in l.
si ita expressim infra de cond. & demon. quod est speciale
in ea conditione, si satisdederit, & ratio specialitatis est,
quia inest ad cautellam, iccirco semper intelligitur ex-
pressa eo modo, quo inest, sed hæc solutio nō est tuta, quia
non apparet ratio diuersitatis inter conditionem. quæ
inest ad cautellam & aliam conditionem, quæ inest prop-
ter aliud, vnde quia ad hue militat prædictū obiectio con
tra rationem Bar. & communem. propterea pleriq; doct.
recedunt a dicta ratione, & alias assignant, nam Cuma. &
Alex. hic dicunt, quod ratio quare in d. §. filius censeatur
expressa conditio alio modo quam tacite insit in exhære
dationem, fit, ex quo fuit adiecta verbo dispositiuo sed in
l. nostra, & alijs concordantibus, conditio, quisquis hæres
erit, fuit adiecta verbo executiuo, ex qua ratione inferūt,
quod decisio legis nostræ & concordantium procedit, vbi
dictum esset, quisquis mihi hæres erit, dato, quia tunc es-
set adiecta verbo executiuo, secus si dictum esset, quisquis
mihi hæres erit, lego, quia tunc diceretur expressa per
alium modum, ex quo fuit adiecta verbo dispositiuo, sed
hanc rationem reprobant Soci. & communiter Moder. ex
quo videtur esse contra mentem legis nostræ, & l. si titio
§. primo infra quando dies lega. ced. vt hic per eos. quid
dicendum? dico quod ratio Bar. & communis est optima,
si recte intelligatur, nam sciendum est, quod exhæredatio
causat omnes effectus suus ante aditionem, effectus enim
50 exhæredationis † est, quod impedit deferri hæreditatem
filio ex causa intestati, & quod per filium non impeditur,
quo minus hæreditas deferatur instituto ex causa testa-
menti, vt per eum possit adiri, & hi omnes effectus causan
tur ante aditionem, sunt modo aliqui alij effectus videli-
cet, quod filius excludatur a contratabulas bonorum pos
sessione liberti paterni, vt dicitur in d. §. sed cum exhære-
datio, sed isti effectus non causantur immediate ab exhæ
redatione, sed veniunt consecutiue, ex quo filius est exhæ-
redatis, & hoc est, quod voluit dicere Barto. dum dixit, q
exhæredatio causat vnum effectum ante aditionem, alios
vero consequitur post aditam hæreditatem, sensus enim
horum verborum est, quod exhæredatio operatur istum
effectum, quod institutus non impediatur adire propter
filium, & istum solum effectum operatur, alij vero effe-
ctus non causantur ab exhæredatione, sed illos consequi-
tur exhæredatio post aditam hęreditatem, hoc est veniūt
in consequentiam. ex quo exhæredatus non est hæres. ex
hoc igitur sequitur, quod dicta conditio, quisquis mihi
hæres erit, non inest exhæredationi, quia exhæredatio
causat omnes effectus suos ante aditioodm, sed inest, vel
ad confirmandum effectus causatos ex ipsa exhæredatio-
ne, vbi existat, vel ad resoluendum, vbi deficiat, & ideo
dum exprimitur in exhæredatione, cui non inest, dicetur
expressa per alium modum, quia prius tacite inerat so-
lum in comprobatione, vel resolutione exhæredationis,
& exprimitur in exhæredatione, dices tu, non ne si inest
circa resolutionem, vel confirmationem, debet dici inesse
exhæredationi? Respondeo quod non, quia conditio
51 † apposita ad resolutionem contractus non facit contra-
ctum conditionalem l. ij. supra de in diem additio. & hoc
modo declarando, procedit ratio Bar. & communis. Nec
ob. quod dicitur de illa conditione, si satisdederis d. l.
muto. §. si sub conditione, ex quo solutio est clara, quia
cum dicta conditio impediat aliquos effectus causandos
ex datione tutelle, videlicet concessionem, seu acquisitio
nem administrationis, icciroo dicitur tacite inesse datio-
ni, & propterea censetur expressa in datione eo modo quo
inest, sed illa, quisquis mihi hęres erit, non inest exhære-
dationi, non enim impedit aliquos effectus causādos ab
exhæredatione, sed solum inest ad confirmandum vel re-
soluendum exhęredationem. Predicta fuerunt de men-
te Bar. vt statim dixi, & clarius colligitur ex eo, quod sta-
tim subdit, videlicet sed quando dicit, quisquis mihi hæ-
res erit, iam non est exhęredatus, nam hęc verba præsup-
ponunt, q non adiecta d. conditione sit exhęredatus ante
aditionem, & exhęredatio causarit effectus suos, & non di-
catur dicta cōditio inesse, exhæredationi, sed resolutioni.
52 Secunda est difficultas, quam mouet Bar † quare sit q
cum in quolibet legato tacite insit illa conditio si legata
rius uolet, si tamen exprimatur, non intelligetur expres-
sa, prout tacite inest, sed alio modo, & facit legatum con-
dicionale l. si ita § illi si vo. et inf. eod. Huic difficultati re-
spondet Bar. q ista conditio, si uolet, nō inest legato, quia
acquiritur legatario antequam uelit, puta, si sit ignorans
l. cum pater § surdo infra tit. j. hæc solutio Bar. prima fa-
cie videtur falsa, quia dicta conditio dicitur inesse lega-
to, vt dicitur in d. § illi si uolet, ibi, si quid tacite contine-
tur, maxime quia negari nō potest, quin in sit saltē quoad
acquisitionem irrenocabilem l. si quis ita hæreditate su-
pra de conditio. inst. propterea Imol. in d. l. si ita expres-
sim & Alex. in l. huiusmodi in prin. infra eo. intelligunt
mentem Bart. fuisse, quod in d. §. illi si uolet, conditio sit
expressa per alium modum, quia inest solum de necessita
te quoad acquisitionem irreuocabilem, & tamen fuit re-
lata etiam ad acquisitionem reuocabilem, cui nullo mo-
do inest d. l. cum pater §. surdo. sed non est verum, quod
intentio Bar fuerit ista, quia simpliciter dicit, quod dicta
conditio non inest legato, & dicta solutio, prædicto mo-
do declarata, non tolleret contrarium, quia si aliquo mo-
do inesset, quare non intelligeretur expressa per eum mo-
dum, vt in lege nostra, & in d. l. conditionibus primum lo-
cum §. j. & in d. l. muto §. j. tanto magis, quia hęc pręsump
cio, quod in dubio dicatur conditio expressa per eum mo-
dum, attenditur, quamuis propter id diuerso iure censere-
tur d. l. si titio in fi. infra quando dies leg. ced. *Dic igitur*
53 prout voluit dicere Bar. quod ista conditio, si volet, † non
inest legato, quia ante euentum conditionis, & declara-
tionis voluntatis legatarij, legatum operatur omnes effe-
ctus suos d. l. cum pater § surdo & solum inest dicta condi
tio ad confirmandum effectus causatos ex legato, vbi exi-
stat, uel ad resoluendum vbi deficiat, & ideo non facit le- 54
gatum conditionale sub dicta conditione tacita, sed resol
uendum in defectum dictę conditionis tacite, & icirco,
dum exprimitur in legato, cui non inest operatur. Nec ob
stat id quod dicebatur, quod saltem inest quoad acquisi-
tionem irreuocabilem, quia istud est falsum, nam quod
acquisitio fiat irreuocabilis, non est effectus, qui causetur
ex legato, sed ex voluntate ipsius legatarij, non obstat q
tex. in d. §. illi si volet, dicit quod tacite continetur, quia
respondeo, quod intelligi debet vt dixi videlicet quod
continetur, non tanquam conditio, quę insit legato, sed
per quam confirmantur effectus causati ex legato, si exi-
stat dicta conditio, & in eius defectū resoluantur. non ob-
stat, si diceres, quod in legatu quantitatis, seu rei alienę,
dicta conditio dicatur inesse legato, quia tunc non acqui-
ritur res legata, nisi facto hæredis per traditionem, vt di-
ctum fuit in l. j. supra eo. et ideo requiritur voluntas lega
tarij, ad hoc vt legatum operetur dictam acquisitionem,
et tamen etiam in dicto casu eadem conditio, si volet, fa-
cit legatū conditionale, et censetur expressa aliter quam
insit, vt uidentur uelle doctn. In d. §. illi si volet, ac ibi re-
fert Ias. Nam respondetur, quod in legato quantitatis et
rei alienę, non dicimus dominum rei acquiri ex legato,
sed solum actionem personalem, vt dictum fuit sup. eo. l.
j. et hic effectus acquisitionis causatur ipso iure, antequā
legatarius velit, acquisitio vero dominij in casu prędicto
non causatur ex legato sed ex traditione, et facto grauati
heredis, icirco nedum in casu prędicto illa conditio di-
cetur inesse legato, quia non potest suspendere aliquem
effectum causandum ex legato.

Mouet

Mouet ět Iaſ.hic poſt Bal.Imo. & Cum aliam difficul-
tatē quare cōditiones,quæ tacite inſunt in acceptilatione
55 obligationis cōditionalis.† ſi exprimantur,non cenſentur
expreſſe prout inſunt,ſed aliter, & iō uitiant actū.l.actus
legitimi inſ.de reg.iu.& rńdet,ꝙ ideirco expreſſio tacite
conditionis in actibus legitimis vitiat,quia inducit vitiū
formę, hæc ſolutio non eſt bona,quia ſi in d.l.actus legiti
mi intelligeretur expreſſa conditio eo modo, quo ineſt.
non induceret vitium formę,& vbi exponeretur dictio,ſi,
pro quia, vt in.d.l.muto.§.ſub conditione & prout gl.&
Bart.exponunt in.l.noſtra, prout ět exponitur in c.ſignifi
caſti,el pri.& quod ibi Abb.poſt gl.not.de electio. vnde
pro ſolutio.huius difficultatis dicendum eſt, ꝓut ſtatim
dictum fuit ſup.ꝙ vbi fit acceptilatio obligationis condi
tionalis, conditio obligationis non ineſt acceptilationi,
vt impediat cauſari aliquos effectus ex ipſa acceptilatio
ne ſed venit ſolū ad confirmandum liberationem cauſa-
tam ex ipſa acceptilatione,vbi exiſtat, vel ad ſoluendum
liberationem ea cā acceptilationis,vbi deficiat, declaro,
ante euentum conditionis debitor dicitur obligatus gl.
& cōiter doc.in.l.j.in verſ.mox ſup.ſi cert.pet.l.is cui inſ.
de actio.& obli.l.vſusfructus infra de ſtipu.l.ſeruo.l.ſicut.
C.de actio.& oblig.& ante euentum conditionis accepti-
latio liberat dicta oblig. & operatur effectum liberatio-
nis,exiſtentia igitur dictę conditionis operatur,quod cō
firmabitur liberatio ex cauſa dictę acceptilationis, vt de
bitor videatur liberatus per acceptilationem.defectus ve
ro conditionis cauſat, quod non dicatur liberatus per ac
ceptilationem, ſed per defectum conditionis, & iō dice-
tur ſolum ineſſe ad confirmationem.vel reſolutionem ac
ceptilationis, non ipſi acceptilationi, & hac ratione dum
exprimitur in acceptilatione,cui non ineſt, operatur, vt
illa acceptilatio dicatur facta ſub conditione,& ꝓpterea ui
tiatur. Si vero contra prædicta iterum oppones, quia illa
conditio, ſi legatarius cauerit, de adimplendo modum,
non ineſt legato, non.n.ſuſpendit effectus legati,quia an
tequam præſtetur dicta cautio, acquiritur actio legata-
rio.l.ſi cui &.l.cum ex teſtō inſ. de fidei com.liber ſolum
ineſt ad remouendum, ne poſſit legatarios repellere ex-
ceptione,& tñ ſi exprimatur, intelligitur expreſſa eo mo
do,quo ineſt, & non facit legatum conditionale.l. huiuſ-
modi in prin.inſ.eo & ibi Bar.no.l.quibus diebus.§.termi
nus,& ibi Bartol.col.3.verſ.s.principaliter quæro inſ.de
cōd.& demon.ergo ꝓdicta ſolutio non eſt bona,videlicet
quod dicatur conditio expreſſe alio modo,ea quo non di
catur ineſſe legato, dum non impedit effectus ipſius, quā
do eſt tacita, & ſolum dicatur tacite ineſſe ad confirman
dum,vel reſoluendum effectus cauſatos, nec poſſumus di
cere prout dicebat Imol in.d.l.ſi ita expreſſim videlicet
quod ſit ſpeciale in hac conditione, ſi ſatiſdederis, quia
requiritur ad cautellam,nam hęc reſponſio ſup. fuit re-
probata quia diuerſificat caſus, & non aſſignat rationem
diuerſitatis pro ſolutione aduertendum eſt, quod illa cō
ditio,ſi ſatiſdederis de adimplēdo modū,eſt de eo,de quo
diſpoſitiue legatarius eſt grauatus.l.i. & per totum titu-
lum.C.de iis quę ſub modo,& ꝓpterea debet regulari dicta
conditio ſecundum naturā modi quia concluſio eſt, quod
56 conditio de eo,quod eſt in diſpoſitione regulatur, † & in-
telligitur ſecundum naturam diſpoſitionis nam tranſit
ad hæredes,prout tranſit diſpoſitio Bar.& cōiter doc.in.l.
ſi decem cum petiero inſ.de ver.obli.Sal.in.l.ſi plures.C.
de cond.inſt.& pręſtando id quod eſt diſpōne,dicetur cō-
ditio adimpleri inſolidum l.plautius.verſi.diuerſum inſ.
de cōd.& demon.& late declaraui i rub.ſup ſol. matr.ſed
in.d.§. ſi filius, &.d.§.illi ſi volet,&.d.l. actus legitimi cō
ditio illa nō ē de quo qs diſpoſitiuæ obligatus ſit,iō dice-
57 tur expreſſa aliter quā inſit,vt ſup.dictū fuit dū igit̃ †quęri
mus an cōdō dicat̃ expreſſa eo mō quo tacite ineſt,fac cō-
cluſionē, videlicet,ꝙ regulariter intelligetur expreſſa eo
mō,ꝑ tex.nřm hic,& in.d.l.muto.§.i. cū concordantibus.

Ampliatur quāuis intelligēdo eo mō quo tacite ineſt,
diuerſimode intelligeretur. caſus eſt in l. ſi titio §.ſi.inſ.
qñ dies leg.ced. dicetur aūt tacite ineſſe conditio duplici
mō,vel qñ requiritur præciſe, vt valeat diſpō vel quando
ſaltem requiritur,vt valeat eo mō quo teſtator diſpoſuit.

Iſta cōcluſio limitatur,qñ cenſeri non pōt dicta condō
expreſſa propter aliud, quam ad denotandum condōnem
voluntariam, ita probat tex.in d.l.in condōnibus §.j.& d.
l.muto §.ſub condōne à contrario ſenſu.limitatur ſecun-
do,quando dicta cōditio in alia parte teſti fuiſſet expreſſa
pro condōne voluntaria,quia etiam in legato, cui ineſt ta
cite,dicetur expreſſa, ſeu repetita cum ſuis qualitatibus,
& eo aio vt faciat conditionem l.qui filiabus in prin. l ſi
ſeruus plurium in ſi.inſ. eo.l.in repetendis, & quod ibi no.
inſ. de leg.s.& per ea quæ ſup. dixi. Limitatur tertio
quando conditio tacita non ineſt,vt impediat aliquos effe
ctus cauſare ex diſpoſitione, ſed ſolum ad confirmandum
vel reſoluendum effectus iam cauſatos ex ipſa diſpōne,nā
tunc ſi exprimitur in diſpōne, dicetur expreſſa alio modo,
ita ꝓcedit tex.in d.l.3 §.ſi filius ſup.de lib.& poſth.& in l.
ſi ita relictū §.illi ſi volet.& in d.l.actus legitimi,& ita vo
luit Bar.hic vt ſup.declaraui,hęc ſ limitatio non ꝓcedit,
qñ quis diſpoſitiue tenetur ad id, quod eſt in conditione
tacita,quia ſemper intelligitur expreſſa eo mō,quo taci-
te ineſt,quamuis inſit ad confirmandum ſeu reſoluendum
effectus diſpōnis,ita ꝓcedit quod dicitur de illa condōne,
ſi legatarius cauerit de adimplendo modum, vt ſup.dixi,
ſic procedit quod dicebat Inno.in c.prudentia de off.dele.
quem referunt,& ſequuntur Aret.& alij hac,quod qñ cō-
mittitur titium cōdemnari in centū ſempronio expreſſa
condōne.ſi ille probauerit, quod talis expreſſio nihil ope
ratur,nam licet dicta condō non inſit aliquo modo in ſen
tentia, quia ět nullis factis probationibus valeret, vt per
Bar.in l.prolatam C.de ſententiis,ſed ſolum ineſt,quia il
la exiſtente,ſnia foret confirmanda, & illa deficiente, re-
ſcindenda in cā appellationis,tñ quia eſt de eo,de quo te-
netur iudex,cui commiſſa eſt cā,videlicet, iudicare ſecun
dum allegata, & probata l. illicitas §.veritas ſup.de offic.
præſidis, propterea intelligitur eo modo, quo iudex ipſe
obligatur facere,ſic ět,quia illa condō,ſi inueneris eū ido
neū, adiecta in mādato de conferendo alicui beneficium,
dicetur expreſſa eo modo, quo tacite ineſt, quamuis non
inſit collationi,ſed magis ad confirmandum.vel ad reſol-
uendum collationem, ſi ſit facta indigno,vt per Abb.in c.
ſi. de præſumptio. rō eſt, quia tenetur executor conferre
idoneo, & ideo intelligitur ſecūdum quod eſt obligatus fa
cere,ſic ět procedunt no.per Abb.poſt gl.ibi in c.ſignifica-
ſti el j.de elect.Ad quod faciunt no.ꝑ gl.in c.non poteſt §.
ſi.verſi. retinere de præben. in vj. dum vult, quod dictio,
dummodo non importet condōnem qñ refertur ad id, ad
quod quis diſpoſitiue tenetur.Ale.in l.j col.2.inſ.ad l.fal-
ci. Limitatur quarto quando conſtaret teſtatorem expre-
ſiſſe illam conditionem,quæ tacite inerat,eo animo vt fa
ceret conditionem,& ſuſpendat,ita Bart.hic per l.in con-
ditionibus §.j.nam tunc dicta condō non dicitur expreſſa
58 eo mō, ſed alio modo quā inſit. Sed iuxta † hoc dubitant
doct.an ex eo, qa teſtator addidit illa verba,ſub ea condi
tione,illi condōni,quę tacite inerat,pręſumi debeat,quod
velit,quod ſit condō & ſuſpendat,& in hoc ſunt opiniones.
Nam Bal.Pau.Soc.& Iaſ.dicunt ex dictis verbis ſumendā
eſſe dictā [illegible] pręſumptionem,quia arguunt, quod mente agi-
tauerit t[illegible] tor facere conditionem l.labeo §.idem tube-
ro inſ.[illegible] ellec. leg.& quia alias dicta verba forent ſu-
perflu[illegible] l. ſi quando inſ.eo. & quia hæc geminatio
verborum importantium conditionem, videlicet ſub ea
conditione,& illius dictionis,ſi debet operari ad denotan
dum,quod teſtator velit eſſe conditionem,quæ ſuſpendat
arg.l.baliſta inſ ad trebel.cum concordantibus.

Contrariam opinionē tenuerunt Aret.Alex.Rui.& Ri
pa,qa ſicut dicta verba adiecta mō non operatur,quod mo
dus aſſumat vim,& effectum cōdōnis l.męuia ff. de manu
teſt.l.a.§.ſi.inſ.de donat.cum concord.de quibus ꝑ Alex.
hic ſic nec etiā debent operari,quod tacita condō aſſumat
vim & effectum condōnis,& quia illa verba etiam poſſunt
verificari in tacita condōne, quæ etiā habet vim & effe-
ctum conditionis quo ad aliqua,vt dictum fuit ſup.in tex.
pro iſta opinione mihi videtur caſus in d.l.ſi dies in fin.&
d.l.aliquādo in prin.& §.j.nā tex.videtur apte loq, quod
in caſu quo teſtatur dixiſſet,lego ſub ea condōne, ſub qua
hæredem inſtitui,& ſub ea condōne,ſi adierit hæreditatē,

ꝙ legatum sit purum, & transmittatur. Nec ob. si diceres, ꝙ illa verba sub ea conditione, in casu dictarum ll. non sunt verba testatoris. sed verba legis, quia fateor, tamen dico ꝙ infertur idem esse, vbi testator vsus esset iisdem verbis, nam absurdum esset dicere, ꝙ test. vtatur verbis, super quibus ponit decisionem quibus si vteretur testator, cessaret decisio legis. Secundo, quia huiusmodi conditiones de aditione hæreditatis, vel sub quibus hæres fuit institutus, vel si primus legatarius agnouerit, retrotrahuntur, & ideo non faciunt conditionem ad impediendum transmissionem, etiam ꝙ forent expresse aliter quam insint. Distingue igitur, ꝙ aut quærimus. an illa verba, sub ea conditione, adiecta conditioni, quæ tacite inest, faciant, quod sit conditio, & impediat transmissionem, & tunc dic, quod si loquimur de illis, quæ retrotrahuntur, prout conditio, sub qua heres est institutus, vel de aditione hæreditatis, vel si agnouerit legatarius, & tunc res est indubitata, quod non, nam pro hoc est casus vt dixi in d. l. si dies in fi. & d. l. aliquando, aut loquimur de alijs tacitis, quæ insunt ex natura rei, prout in hac, si arethusa pariet, vel si fructus nascentur, & sic de similibus, & res videtur habere dubitationem, quia non retrotrahuntur, nisi quatenus insunt tacite, solum ad suspendendum effectum legati, non ipsum legatum, vt dixi sup. credo tamen etiam hoc casu prædicta verba non impedire transmissionem ea ratione, quia dicta verba non immutant naturam conditionis, cui adiiciuntur d. l. si dies in fi. & propterea non operantur, quod dicta conditio habeat vim & efficaciam conditionis, nisi iuxta exigentiam illius effectus, propter quem est necessaria. nam conditio quæ conuenit solum parti eius, de quo fit dispositio, solum facit conditionem pro illa parte non pro alia l. si. §. Seio inf. de le. 2 Bar. in l. Seie. §. caio inf. de fundo instru. facit tex. in l. falsa §. fi. & quod ibi no. Bar. inf. de cond. & demon. vnde cum non conueniant, nisi ad suspendendum effectum actio. & obli. non ipsam dispositionem legate, iccirco non obstante, quod sint illa verba, sub ea conditione, huiusmodi conditiones intelligi debent. vt faciant solum conditionem, quoad actionem & obligationem, non quoad dispõnem & per consequens quod non impediant transmissionẽ, cõsequẽtia patet ex iis, quę supra dicta sunt in text.

59 Aut vero † quærimus, an dicta verba faciant, quod sit cõditio, per cuius defectum legatũ deficiat hoc casu subdistingue, ꝙ aut loquimur in conditione tacita, quæ sit oĩno necessaria. quia aliter nullo modo legatum posset valere, & tunc oĩno & absq; dubio facit conditionem. quia etiam quod non forent dicta verba adiecta, tñ dicta conditio haberet effectum conditionis, quia in eius defectum legatum deficeret. Aut verò loquimur in ea conditione tacita, quæ requiritur solum ad hoc. vt legatum valeat eo modo, quo testator expresse disposuit, quia aliter posset valere puta, qñ pluribus institutis dictũ esset, si seius hæres erit dato fundum, & hoc casu crederem, quod illa verba, sub ea cõditione, adiecta facerẽt, quod Seio non adeunte, legatũ deficeret. Moueor, quia si qñ nominatim à Seió legatum esset ipso non existente hærede, lega[illegible]m deficeret, nec portio accresceret cohæredi cum one[illegible] quia censetur legatum factum sub dicta conditione [illegible] erit l. celsus, vers. quod si alicuius infra de leg. 2. e[illegible] multo magis in casu nostro, vbi expresse testator dixit, sub ea conditione, si seius hæres erit, & in his terminis procedunt oĩa argumenta alterius opinionis, nam tunc colligitur, ꝙ voluit personam Sei facere cõndõnem, alias quoad personam Sei, illa verba essent superflua, quia nunquã persona Sei põt habere effectum conditionis tacite in legato, si ẽt illo non adeunte posset ab alijs deberi & illa geminatio denotat, ꝙ testator velit personam Sei facere cõndõnem, vt dicit Soci. ex quibus aũt possit colligi, quod testator velit istas conditiones tacitas impedire transmissionẽ, dic quod necesse est, quod illud vel sit expressum à testatore, vel sumatur in consequentiam alicuius expressi prout ex oppositis requiritur ad faciendũ, quod non transmissibile fiat transmissibile, vt declarat Soc. post Bal. quẽ refert in l hæredes mei §. cũ ita col. 3. inf. ad trebel. vt ibi latissime dixi, & ideo hoc colligitur vel ea eo, q̃a testator ex-

pressè dixerit, quod non cederet dies legatorum, nisi à die adite hæreditatis, q̃a nec ẽt esset transmissio, toto tit. inf. qñ dies lu. ced. vel qñ expresse dixisset nolle deberi, vbi legatar ius decederet ante aditionem hæreditatis, q̃a videretur datum sub conditione si superuixerit d. l. aliqñ in fin. l. quod pure in prin. inf. quando dies leg. ced.

60 Circa qõnem Bar. an expressio † eorum, quæ tacite insunt per modum dispõnis aliquid operetur, pro faciliore intelligentia aduertendum est, quod ista qõ pertinet ad duo, uidelicet an expressum faciat cessare tacitum, ut non dicatur amplius esse dispõ tacita, subintellecta a lege, sed solum dicatur expressa dispõ hominis, & an ex eo quia sit expressa dispositio hominis operetur aliquos effectus quos non causasset, si fuisset tacita, ꝓut prius erat, & iungendo oppositiones, & eius distinctionem, ex dictis ipsius in primo membro sue distinctionis habetis istam conclusionem, quod ubi dispõ inest de necessitate, ex legis dispõne, quod expressio nihil operatur & sic nec facit, quod cesset dispõ subintellecta à lege, nec alium effectum operatur pro hac cõclusione Bar. allegat l. si arogator sup. de adopt. vbi illa expressio nõ operatur quin filius arrogatus dicatur habere illam quartã ex lege, non aũt solum ex iudicio testatoris, & sic non facit cessare tacitã, subintellectam à lege, & dum Bar. contra dictam cõclusio opponit de l. titia inf. ad l. falc. & soluit quod expressio operatur, vt illud, quod non est voluntas, mõ sit voluntas, voluit dicere Bar. quod expressio nõ facit vt cesset tacitũ, quod inest ex necessitate legis, quia semper debetur ex legis dispõne, qualitercunq; exprimatur, siue eo mõ quo inest, siue alio mõ, vt in d. l. si arrogator, sed operatur, casu quo exprimatur eo alio, vt etiam debeatur ex dispõne hominis, quod nõ solum ea lege, sed ex dispõne hominis debeatur, ꝓut in d. l. titia, & dicitur in l. si ita stipul. inf. de ver. obl. quod etiã voluit Rui. hic, dum dicit, quod expressio operatur, vt sit nouum iuris vinculum, vult tñ Bart. quòd ista expressa dispõ testantis operetur aliquos effectus in fauorẽ illius, in cuius cõmodum inest ex necessitate legis, vt dicitur in d. l. titia, nõ aũt in eius preiudiciũ. Resolutio igitur Bar. in hoc primo mẽbro est, quod expressio hoc in casu nõ facit, quin ẽt debeatur ea legis dispõne, ꝓut prius facit tñ, quod ẽt possit deberi, tanquã ex noua dispõne hominis, vt ex nouo iuris uinculo, sed quod ꝑ hoc nõ causentur aliq effectus in preiudiciũ, verũ solum in commodũ illius, cui ex necessitate legis debetur, & in hoc, cõclu-
61 sio Bar. sine difficultate ab oĩbus approbatur. Circa † aliud
mẽbrũ, eorum quæ insunt tacite ex volũtate, Bar. concludit duo primum, quòd si inest præter uoluntatem, videlicet, dispositiuam, sed ex voluntate tñ permissiua, ꝙ tunc expressum facit cessare tacitum, per. l. talis scriptura inf. eo. ita colligitur ea dictis Bar. in distinctione, iunctis iis, quę dicit in prima oppositio de. d. l. talis scriptura. Secundum, quod si inest tacite secundum voluntatem, videlicet dispositiuã, ꝙ tunc licet expressiu operetur ꝙ illud tacitum sit expressum, tamen non propterea aliquid operabitur, quia par est uirtus taciti & expressi. l. cum quid sup. si cert. pet. l. quę dubitationis inf. de re iur. ita colligitur ex iis, quæ dixit in. ii. oppo. de l. fi. C. de inst. & subst. dum subdit, quod ubi exprimitur pupillaris, dicetur expressa, & non amplius presumpta, seu tacita, & ex iis quæ dixit in fine sue distinctionis, sed circa hæc dicta insurgunt plures difficultates, quas Bart. non declarauit, circa quas doct. mirum in modũ se inuoluunt, prima est,
62 † quõ cognoscatur, ꝙ aliquid tacite insit ex legis dispõne præter uoluntatem dispositiuam, nam prima facie, ut dicebant Imo & Aret. hic, non solum in secundo, sed ẽt in primo casu dicetur esse ex uoluntate dispositiua, ex quo ẽt in dicto primo caso testator, & contrahentes præsumuntur se uoluisse cõformare cum dispõne iuris cõis, Bar. in l. ut iusiurandi §. si liberi inf de oper. lib. & quia uidẽtur uelle ea oĩa, quę sunt de natura actus. l. si duos sup. de acquir. hæred. & iõ habemus, ꝙ ubi non fuit apposita nec dies, nec conditio in legato, seu stipulatione testator & contrahentes censentur uoluisse dispositiue, ꝙ presenti die debeatur. l. cum qui, Kalendis. §. quoties. l. liber homo. §. decẽ inf. de uer. obli. & d. l. talis scriptura. Soc. hic

diecebat

dicebat, q; in primo caſu illud tacitũ dicebatur eſſe ex legis diſpõne, in ſecundo dicebatur eſſe ex diſpoõne hominis, ſed hoc non declarat, quomodo unum ab alio dignoſcatur,& quare etiam in primo caſu non dicitur eſſe ex diſpoſitione hominis,cum adſit eandem uoluntas,quæ adeſt in ſecundo caſu, Roi. hic dixit, quod ubi lex a principio ſtatuit præter uoluntatem hominis, & uoluntas hominis ſubſequitur, quæ præſumitur,conformis cum diſpoſitione iuris communis, quod tunc ſumus in primo caſu, quia lex præcedens eſt cauſa uoluntatis,ſed ubi uoluntas hominis præcedit, & ſubſequitur diſpoſitio legis, quæ diſponat ſuper dicta uoluntate dicetur eſſe ſecundum uoluntatem hominis diſpoſitiuam. Hæc ratio uidetur quidem uera tamen non collit difficultatem, eadem. n. uidetur eſſe difficultas in diſcognoſcendo, quãdo diſpoſitio legis præcedit, & quando ſequatur uoluntatem, prout in cognoſcendo, quando dicatur ex legis diſpoſitione ineſſe, ſecundum uoluntatem permiſſiuam & quando ex uoluntate diſpoſitiua, nec etiam ponit rationem, quare utroque caſu non dicatur eſſe ex uoluntate diſpoſitiua, cum in utroque ſit eadem uoluntas, & in uno caſu. prout in alio lex inducat effectum iuris ex uoluntate diſponentis.

Tu uero pro reſolutiõe huius difficultatis dic quod aliquando lex ſubintelligit aliquid tacitum una cum noua diſpoſitione tacita, & tunc illud dicetur ineſſe ſecundum uoluntatem diſpoſitiuam, quia illam tacitam diſpoſitionem colligit ex uoluntate ipſius diſponentis, & ita procedit quod dicimus de tacita pupillari, ea enim lex ſubintelligit, tanquam diſpoſitionem nouam, licet tacitam diſtinctam a uulgari, ſic & lex præſumit illam tacitam diſpoſitionem, per quã inteſtatus decedẽs uideatur honorare uenientes ab inteſtato, ex ipſius hominis diſpoſitione, diſtinctam tamen a diſpoſitione, legis, per quam hæreditas defertur uenientibus ab inteſtato. l. conficiuntur ſup. tit. j. ſic in l. cum qui ſup. ſi cert. pet. lex ſubintelligit illud tacitum pactum, quod æque bonum reddatur, tanquam tacitum pactum ſeu diſpoſitionẽ adiectum mutuo, tamen diſtinctum a contractu mutui, & ideo dicetur ineſſe ſecundum uoluntatem hominis diſpoſitiuam, non ex ſola legis diſpoſitione ſed ubi lex ſubintelligit aliquit, nõ tanquam ex tacita & noua diſpoſitione, ſed in conſequentiam alicuius effectus, quem inducit expreſſa diſpoſitione, tunc non dicetur eſſe ſecundum uoluntatem hominis diſpoſitiuam quia nulla ſubintelligitur noua dipoſitio tacita diſticta ab expreſſa, ſed dicitur ſola diſpoſitio legis, quia uenit in conſequentiam effectus, quem lex inducit ex expreſſa diſpoſitione. Hoc modo procedit, quod dicitur uidelicet ex legato & ſtipulatione, quibus nec conditio, nec dies ſit adiecta, præſenti die deberi. d. l. talis ſcriptura. d. l. cum qui Kalẽ. nam hoc non eſt, ex quo lex ſubintelligat nouam diſpoſitionem tacitam de iſto, quod præſenti die debeatur, diſtinctam a legato, ſeu ſtipulatione expreſſa, ſed ex quo lex inducit quod cedat dies obligationis ex huiuſmodi legato, et ſtipulatione, in conſequentia reſultat, quod preſenti die debeatur, ſic in d. l. ſi duo ſup. de acquir. hæred. non inducitur, quod is qui agnouit partem ſuam hæreditatis, poſt repudiationem cohæredis, obligetur omnibus oneribus hæreditarijs, tanquam ex nouo conſenſu, ſeu actu hæredis diſtincto ab actu aditionis, uerum inducitur in conſequentiam effectus, quẽ lex inducitur id conſequentiam effectus, quem lex inducit ex ſua aditione, ex qua facit illum hæredem inſolidum, & ratio eſt quia ſicut effectus iuris cauſatur a lege, ſic illud, quod uenit in conſequentiam effectus iuris a lege cauſati, dicetur eſſe ex legis diſpoſitione, et ideo dicetur ineſſe in caſu iſto ex legis diſpoſitione præter hominis uoluntatem diſpoſitiuam, ſed ex uoluntate permiſſiua in eo, quod poteſt prohibere, et non prohibuit dictam tacitam legis diſpoſitioné, et hoc eſt, quod uoluit dicere Bar. hic.

63 Alia eſt difficultas qui † effectus cauſentur ex eo, quod hoc caſu expreſſum facit ceſſare tacitam legis diſpoſitione, et dicitur diſpoſitio hominis non legis. Bar. hoc nõ declarauit, ſed ex eius dictis infertur, quod ſolum cauſentur illi effectus, qui inferuntur neceſſario, ex eo quia illa diſpoſitio dicitur diſpoſitio hois & nõ legis, et nõ alij effectus, ſic probat text. in d. l. talis ſcriptura, illa enim adiectio quoad uim & effectum legati, nihil operatur, tamen ex eo quia operatur, quod illud ſit ex diſpoſitione teſtantis, & non ex legis diſpoſitione, infertur neceſſario, quod illa uerba, quibus dies non eſt adiecta, non referantur ad illud legatum, ex quo illa uerba denotant, quod teſtator noluit immutare id, quod per eum fuit diſpoſitum, ſed ſolum illud, quod a lege ſubintelligebatur, præter eius uoluntatem diſpoſitiuam nec aliud uoluit dicere Bar. hic, & propterea ſequitur, quod non ob. tex. in l. non recte C. de fideiuſ. de quo opponunt Alex. & alij hic. nam ſolutio eſt, quod ideo in d. l. expreſſio, quod quilibet fideiuſſor teneatur inſolidum non operatur quod uideatur renunciatũ beneficio diuiſionis ex epiſtola diui Adriani, quia iſtud non infertur neceſſario, ex eo quia ex diſpoſitione contrahentium ſit inductum, quod teneantur inſolidum, non autem ex ſola diſpoſitione legis, & ob id non negat tex. quin expreſſio operetur, quod illud dicatur eſſe ex diſpoſitione contrahentium, & quando etiam operetur omnes effectus, qui ueniunt neceſſario & in conſequentiam ex eo quia intelligitur diſpoſitio ipſorum, & non legis, ſic eſt ſolutio ad tex. in l. liber homo §. decem infra de uer. obl. quia licet expreſſio diei præſentis operetur, quod præſenti die debeatur, ex contrahentium diſpoſitione, & non amplius ex tacita diſpoſitione a lege ſubintellecta, prout prius non tamen operatur, quod differatur petitio, ſeu exactio poſt diem primum, quia hoc non infertur ex eo; quod per hominem diſpoſitum ſit, quod præſenti die debeatur, expreſſio cum intelligitur facta ad denotandũ, quod uult ſtatim deberi, prout ibi dicitur, ſic etiam ille effectus, qui cauſatur per expreſſionem diei factam ab arbitro, infertur in conſequentiam, quia dies dicetur appoſita ab arbitro non a lege ut inf. dicam, & hoc etiã uoluit Bar.

64 ¶ Tertia eſt difficultas, quæ differentia † ſit in materia noſtra, utrum illud tacitum quod exprimitur inſit ex legis diſpoſitione, præter uoluntatem diſpoſitiuam teſtantis & contrahentium, an ex tacita diſpoſitione hominis, & ſecundum eius uoluntatem diſpoſitiuam, nam quamuis Bar. diſtinguendo caſus, uideatur conſtituere differentiam inter unum & alium caſum, tamen in effectu non apparet ex dictis eius in quo differãt, ſed potius quod idẽ ſit in utroq;, nam ſicut in præcedenti caſu expreſſum facit ceſſare tacitum Bart. uult idem etiam eſſe in iſto, in ſolutione enim quam dat ad tex. in l. ſi. C. de inſtitutio. & l. precibus C. de impuberum, qui caſus pertinet ad ea quæ inſunt ex diſpoſitione hominis. Bar. dicit, quod expreſſum facit ceſſare tacitum, & licet dicat quod expreſſum nihil operetur, non tamen uoluit negare, quin expreſſio operetur, quod tacitum deſinat eſſe tacitum, & fiat expreſſum, quod etiã manifeſtius uoluit Aret. hic qui adducit rationem, quod ſicut fictio, & ueritas non concurrunt, quia ubi ueritas ceſſat fictio l. filio quem pater ſup. de lib. & poſth. declarat Bar. in l. j. §. hoc autem ſenatus ſupra ad Sille. ſic non poteſt concurrere, quod eadem diſpoſitio dicatur expreſſa & tacita, ſed expreſſum facit, quod ceſſat tacitum, ita etiam ſicut in præcedenti caſu, quãdo ineſt ex legis diſpoſitione, & uoluntate permiſſiua, expreſſio non operatur alium effectum præter illum, qui infertur in conſequentiam. ex quo illa ſit diſpoſitio hominis expreſſa eodem modo etiam, quando ineſt ſecundum uoluntatem diſpoſitiuam, operatur expreſſio illum effectum, qui infertur in conſequentiam, ex quo illa diſpoſitio non eſt amplius tacita ſed expreſſa, & ideo ſecundum Barto. hic, operatur, quod mater excludatur per pupillarem, & expreſſio legati facit, quod tranſit dominium ipſo iure, hoc enim uenit in conſequentiam, quia legatum eſt expreſſum l. a titio infra de furtis & tamen non tranſiret, ſi foret tacitum l ſeruum filij §. ſi. inf. eo. & dictum fuit in l. j. ſup. eo. Ad hoc, quamuis doc. non declarent debes aduertere, quod Bar. preſuppoſuit inter hos duos caſus fore differẽtiam propter duo, primum, quia in præcedenti caſu, in tacito erat diſpoſitio legis nõ autem hominis, & in expreſſo eſt ſolum diſpoſitio hominis, non autem diſpoſitio legis, ex quo prouiſio hominis facit ceſſare prouiſionem legis l. ſi. C. de pac. conuen. l. maritus C. de procuratoribus, Bar. in l. j. §. unde quæritur inf. de

de publica. Sed in isto casu, & in tacito, & in expresso est eadem dispositio hominis, & una noo tollit aliam. sed ea quæ est tacita, fit expressa aliud est, quod quia in præcedenti rasu, in expresso est dispositio hominis, in tacito erac dispositio legis, ex quibus solent causari diuersi effectus, qood ideo expressio operatuc eos effectus, qui sequuntur, ex qno efficitur dispositio hominis, & cessat dispositio legis, quæ prius fuisset tacite subintellecta, non sic in aliu casu, quia cum sit eadem dispositio hominis io expresso & in tacito, & solum differant tanquã expressum, & tacitum, proprera dicitur, quod expressio oihil operatur, cum idem effectus causentoc ex tacitu, pront ex expresso, cum sit par virtus vtriusque d. l. cum quid & l. quæ dubitationis inf. de reg. iu. & l. pediculis § labeo infra de supell. lega.

65 Quarta difficultas est, quæ fuerit † intentio Bar. in solutio. ad d. l. fi. & d. l. precibus dum dicit, quod ideo operatur pupillaris exclusionem matris, quia pupillaris tacita inest ex voluntate præsumpta, & non ex necessitate, ideo expressio facit cessare tacitum, & operatur. nam prima facie eius uerba videntur destruere cõclusionem suam sup. relatam, videlicet, qnod expressio eorum quæ insunt secundum voluntatem dispositiuam nihil operatur, nam clarum est, quod tacita pupillaria inest secundum voluntatem dispositiuam. sed aduertatis, quia iotentio Barto. fuit dicere, quod non probatur manifeste, seu concludenter, quod sub vulgari expressa contineatur tacita pupillaris, uerum solum ex præsumptione iuris, vnde, quia per præsumptionem non potest excludi aliquis a successione, in qua sibi debeatur legitima l. si duobus sup. de test. mili. l. qui duos §. si cum filio inf. de rebus dubijs ideo illa præsumptio nun sofficit ad probandum pupillarem ad exclusionem matris, quia sibi debetur legitima in bonis filij l. nam & si parentibus sup. de inoff. test. Ratio igitur, quare mater non excludatur per tacitam pupillarem non est, ex quo illa pupillaria fit tacita, sed ex quo non est probata, & præsumptio iuris non sufficit ad probandum pupillarem contra matrem, si tamen esset probata per alias coniecturas, quamuis milies foret tacita, eo casu mater excluderetur, & propterea uoluit dicere Bar. quod ubi tacitum solum inest ex præsompta uoluntate, quod expressum operatur, vt tunc de dicta dispositione, non præsumptiuæ, sed manifeste appareat, & operatur probationem dictæ dispositionis etiam in casu, in quo per solam iuris præsumptionem dicta dispositio non posset probari, sed vbi tacitum inest non præsumptiuæ. sed manifeste & concludenter, tunc expressio nihil operatur, ita uoluit dicere Bar. hic, & hoc idem expressius uoluit idem Bar. in l. centurio col. ij. ubi latius declaro sup. de vulg. adeo quod ex dictis Bar. colligitur limitatio ad regulam legis nostræ vt non procedat in ijs, qoæ insunt ex præsumptam ooluntate, quia tunc per expressionem fit, quod manifeste probetur dicta dispositio, quæ solum prius præsumebatur. Habetis etiam, quod illa conclusio, uidelicet, quod expressa pupillaris, excludit matrem, sed non tacita, non contradicat ijs, quæ dixit Barto. hic, nec regulæ d. l. cum quid, quia differentia non est, ex quo vna fit pupillaris tacita, & alia fit expressa, sed ex quo vna est manifeste probata, uidelicet expressa, sed alia non est probata, sed solum præsumpta, & præsumpta probatio, non est sofficiens probatio ad exclusionem matris, seu alterius personæ, cui debeatur legitima, vnde si illa tacita essent probata per aliquas coniecturas, excluderet etiam matrem, ut late per Bar. in l. ij. col. pe. sup. de vulga sic uoluit dicere Bar. hic. & in d. l. centurio, & bene loquitur, ot latius dixi in d. l. centurio quamuis doc. ibi, & in d. l. precibus non iotelligentes mentem Bar. illum reprehendant, & male. Ex prædictis colligitur, quod conclusiones Bar. sunt uere, † quarum prima est,

66 quod si tacite quod inest ex legis necessitate, quod expressio non operatur, quod cesset dispositio legis, & licet operetur, quod etiam dicatur dispositum ab homine, non tamen propter hoc operatur aliquid in præiudicium, sed solum in cõmodum eius, cui ex legis necessitate debetur uera est etiam alia conclusio, videlicet quod expressio eorum, quæ tacite insunt e a legis dispositione, & uoluntate tantum permissiua, operatur, quod cessat illa tacita dispositio subintellecta a lege, & solum dicatur dispositio hominis, et operatur illos effectus, qui veniũt in cõsequentiam, ex quo fit dispositio hominis et non legis nõ autem alios effectus, vera est etiam tertia conclusio, quod expressio eorum, quæ tacite insunt secundum voluntatem dispositiuam, si quidem constat illud in esse, nihil operatur, nisi quod facit esse expressum illud, quod erat tacitum d. l. cum quid d. l. quæ dubitationis, si quidem inest solum præsumptiue, tunc expressio operatur, quod fit certum et manifestum, et operatur eos effectus, qui causantur ex certa probatione, et qui non possunt causari ex præsumpta, ita procedit, quod dicitur in d. l. fi. et d. l. precibus est verum, quod contra hanc vltimam conclusionem plura uidetur obstare, de quibus per doct. in d. l. cum quid, tamen conclusio est vera, et indistinctæ procedit, et est solutio, ad omnia contraria, vt alias dixi, in d. l. cum quid, sed nõ cesero, quia nimia egrederet terminos materię nostrę.

Limitatur ista conclusio pec Bar. hic, vt non procedat, quando tacitum focet aliter expressum quam tacite insit, et in casu isto procedit contrarium sup. relatum de legato tacito, ex quo non transfertur dominium ipso iure d. l. seruum filij §. fi. et tamen si exprimatur, operatur translationem dominij ipso iure, nam hoc ideo est, quia exprimitur alio modo, quam tacite insit, quia tacite inest ex mente, sine significatu verborum solum per fideicom. & dum exprimitur per verba, non tantum exprimitur dispositio fideicommissi, sed etiam dispositio legati, vt declaratum fuit in l. j. sup. eo. & iccirco dicetur expressum alio modo.

67 Iuxta prædicta dubitatur, an vera † sit conclusio Bar. in quæstione de arbitrio. videlicet quod expressio diei, quæ tacite inerat ex legis dispositione, facta per arbitrum impediat purgationem moræ, pro opinione Bar. plurimum stringũt duæ rationes, quas Bar. hic adducit. pri. est, quod quia dies inest ex legis dispositione, & ex voluntate arbitri permissiua, qui potest alium diem statuere l. diem §. stari sup. de arbi. quod ideo expressio operatuc, quod cesset dispositio legis tacita, & quod solũ dicatur dies adiecta ex dispositione arbitri, vt in d. l. talia scriptura & per alia, quæ sup. adducta fuerunt, & ideo operatur quod non possit mora purgari, quia hic effectus sequitur, ex quo dies dicitur adiecta per dispositionem arbitri Secunda est ratio, quia etiam admisso, quod dies insit ex necessitate, et quod non possit arbiter coarctare, & non possit expressio operari, quin ex legis dispositione dies prædicta competat, tamen ex quo expressio operatur, quod non solum dies dicatur adiecta ex dispositione legis, uerũ etiã ex uoluntate & dispositione arbitri ut est casus in l. titia inf. ad l. fal. & sup. declaratum fuit, ergo etiam impedietur purgatio moræ, quia certum erit, quod reus condemnatus, non soluendo intra illam diem, non tantum offendit legem, sed etiam eius ministrum, nec obst. quæ io contrarium adducuntur, & primo non ob. id, quod hic dicit Alex. post alios quos refert. videlicet quod non possit arbiter coarctare illud tempus, quod datur iudicatis, prout non potest iudex ordinarius l. iij. §. si quis condemnatus inf. de re iudicata, quia communiter doct. tenent contrarium videlicet, quod possit arbiter coarctare illud tempus, & contrarium tenuit Alex. met in d. §. si quis condemnatus, & probatur hæc opinio pec tex. in l. si cum dies §. fi. sup. de arbitris inducendo, vt hic per Aret. et Rui. et solutio. Alex. ad tex. io d. §. stari non est bona vt hic per dominum de Rip. præterea etiam quod istud assumptum Alex. hic, esset verum, tamen procedere posset conclusio Bar. et communis, quia licet cessaret prima ratio, tamen militaret secunda, vt sup. dixi non oo. quod quando adijcitur tempus legale per arbitrum, debeat censeri potius tempus legis, quam ipsius arbitri, quemadmodum statutum disponens idem, quod ius commune dicitur ius commune gl. in cap. pri. de constitutio. in vj. nam respondetur, contrarium procedere in casu, quo dispositio legis semper habet locum, quamuis accedat dispositio statuti, sed non sic in casu nostro quia dispositio legis non habet locum nisi quando cessat dispositio arbitri circa tempus. et ubi accedit dispositio arbitri, cessat dispositio legis, vt sup.

sup.dictum fuit. præterea etiam quod diceretur tempus legale, tamen dicetur cõpetere non solum ea legis dispositione, vt dictum fuit, sed etiam ex dispositiooe arbitri. igitur impediret purgationem moræ quia semper verum erit, quod condemnatus non paruit sententiæ, & præcepto arbitri. l. celsus in prin. sup. de arbitris. Non ob. quod vltimo hic adducit Rui. videlicet quod quemadmodum non obstante, quod actus consistat in libera facultate confirmantis. vbi tamen confirmans uoluit actum de nouo facere, sed simpliciter prout est confirmare, non dicitur de nouo dare Bart. in l. more sup. de iurisdi. omnium iud. sic arbiter assignaudo tempus legale, videtur velle confirmare tempus legale, prout est. non nouum terminum assignare, nã respondetur duobus modis, primo, quod cõtrarium procedit, vbi dispositio cõfirmanda præcessit. ita loquitur Bar. in d. l. more, sed iu casu nostro arbiter assignando tempus preuenit legis dispositionem, quę solum habet locum, quando non est aliqua prouisio facta ab arbitro, idcirco dicitur assignatio arbitri, non legis. Secundo quia contrarium procedit, quando dispositio solum est de confirmatione, & appares quod confirmans non voluit actum de nouo facere, sed in casu nostro, arbiter assignando tempus, voluit quod illud competere etiam ex eius dispositione, quia vult de illo disponere, igitur &c. d. l. titia, & sic hæc opinio Bar. videtur verior, quam etiam sequuntur magis communiter doct licet Alex. post Iac. de arena, & plures alios quos refert, teneat contrarium, per prædicta quibus tamen supra responsum fuit, & quia in dubio debemus amplecti opinionem, quæ stat pro purgatione moræ, propter equitatem super qua fundatur l. si seruum §. sequitur infra de verb. oblig. quid concludendum? Pro so-
68 lutione debes aduertere, quod ratio † quare dies subintellecta à lege gratia miserationis, non constituit quem in mora, nec facit committi pænam, est quia dies prædicta non subintelligitur, tanquam precise iussus sit condemnatus intra illam diem soluere sed solum ad hoc, vt intra illam diem non possis cogi ad soluendum l. si cum militi §. si sup. de compen. l. quod dicimus inf. de solutio & ideo soluendo etiam post illud tempus, dicetur parere sententiæ arbitri, ex quo non fuis præcise iussus intra illud tempus soluere. Hoc præsupposito dico, quod si per arbitrum quis præcise condemnatus fuit ad soluendum intra illud tempus legale, illud tempus non dicetur adiectum, gratia miserationis, ad hoc solum, ne possit intra illud compelli ad solutionem, sed in vim præcepti de soluendo intra illud tempus, vnde sequitur, quod dies sit expressa alio modo quàm in sit, sequitur etiam, quod condemnatus, non soluendo intra illud tempus, non dicetur parere præcepto arbitri, quia fuit iussus etiam soluere intra illud tempus d. l. celsus, & propterea per lasum temporis committetur mora, & impeditur purgatio, quia cessat ratio, quæ militabat in tempore adiecto gratia miserationis & hoc casu absque dubio procedis opin. Bar. hic, & cessant obiecta doc. sed si ponimus casum, quod per arbitrum sit adiectum tempus causa miserationis tantum, quia vbi aliquẽ simpliciter condemnasset, ex post adiecisset, quod non posset compelli ad solutionem intra tale tempus, tunc dico quod nullo modo per lapsum huius temporis committeretur pæna, siue esset tempus legale, siue esset aliud tempus ratio est, quia non fuit factum præceptum de soluendo intra illud tempus, & propterea cessat ratio dictæ l. celsus & in his terminis posset saluari opinio Ale. & aliorum nec hoc casu obstant rationes sup. adductę, ex intentione Bartol. quia differentia non est inter diem legis, & diem arbitri, vt voluerunt doct. sed inter diem adiectam ea causa miserationis tantum, & diem adiectum non tantum causa dilationis, sed propter præceptum de soluendo intra illam diem, vt latius declaraui in l. si insulã inf. de verb. oblig. inferens ex hoc, quòd idem esset in stipulatione conuentionali, vbi quid simpliciter promisissem dare, & si non dedissem promisissem pænam postea conuenissem, quòd non posses cogere me ad solutionem eius quod promissi intra annum, quod per lapsum anni non committeretur pæna nec mora, quia non promissi soluere sub pęna intra annum. sed solum actum fuit. ne possem cogi intra illud tempus, & ideo requiritur interpellatio, ad hoc vt pæna committatur, quæ vero differentia sit, an tempus sit adiectum gratia miserationis, vel sit insertum in obligatione, declarant Bartol. & doct. in l. ita stipulatus in prima quæst. principali inf. de verb. oblig.

69 Dubitatur etiam, an vera † sit conclusio Bart. in quæstione contractæ societatis, videlicet ꝙ vbi sit contracta societas super legitimis hereditatibus obueniendis iuxta text. in l. iij. §. de illo sup. pro socio, quòd hæreditas legitima delata ex testamento sit communicanda, nam ista conclusio Bar. licet sit communis, tamen prima facie videtur ad modum dubitabilis, ita vt non mirum videri possit, quòd plures, precipue Imo. Aret. Bess. Ias. & Ripa. tenuerint contrarium. tota difficultas secundum Doc. videtur residere in hoc, qua ratione, cum tex. in d. §. de illo vellit, societatem predictam non debere intelligi de testamentariis hæreditatibus, sed solum de legitimis possit defendi conclusio Bar. quod intelligatur de legitimus hæreditatibus delatis ea testamento. plures rationes adducuntur per doct. prima est, quòd ea quo prius inerat ea tacita voluntarem defuncti, quòd legitima hæreditas defertur proximiori. l. conficiuntur. § 1. sup. de iure codici. propterea expressio voluntatis defuncti, dum illam sibi reliqui testamẽto, nihil debet operari. d. l. cum quid, ista ratio prima facie non videtur vera, & dato quòd esset vera, non videtur tollere contrarium. d. §. de illo, nam ista expressio dum illamet hæreditas relinquitur ex testamento, operatur, ꝙ nõ dicatur legitima, seu debita ab intestator. l. illud in prin. sup. de acqui. hæred. sicut tutor legitimus definit dicit legitimus, si detur ea testamento. l. iure nostro. § si. cum. l. seq. sup. de test tutell. & ideo appatet, quòd expressio quid uperetur quia facit cessare tacitam causam intestati. vt non dicatur legitima hæreditas, sed tastamentaria, sequitur etiam, quòd licet expressio nil alind operetur quia tamen operatur hoc, quòd non dicatur amplius legitima, sed testamẽtaria, quòd in ista hæreditate procedat decisio. d. §. de illo. Alia fuit ratio Soc. quod ideo sit ea quo hæreditas, quæ defertur ex testamento illi, qui esses successurus etiam ab intestato dicitur legitimã. l. lege obuenire inf. de verb. sign. & l. pen. inf. eo. in his verbis, obtinuit sententia galli alienos quoque posthumos heredes fieri, & ideo de hac hæreditate videbitur contracta societas, quia etiam ipsa dicitur legitima, hæc ratio non tollit difficultatem, nam propter id non tollitur, quia ista hæreditas sit etiam testamentaria, quid non erat ex tacita voluntare causam intestati, iccirco nõ comprehendetur in dicta societate, quia non trahitur ad testamentarias. d. §. de illo. præterea dicitur quidem legitima, ex quo non est præter, seu contra legem, sed secundum legem, ex quo per legem confirmatur, prout hæres extraneus institutus potest dici legitimus, sic loquitur text. in d l. lege obuenire, & d l. penul. sed non dicitur legitima, quatenus sumitur ad differentiam testamentariæ. d. l. illud & d. §. de illo. Alia fuit ratio Rui. quòd ideo sit communicanda dicta hæreditas, ex quo est subrogata in locum legitime. l. imperator. §. fi. inf. tit. pri: & propterea dispositio de legitima hæreditate debet verificari in ista testamentaria, quæ est subrogata loco legitime, hæc ratio non videtur bona, quia nullibi probatur, quòd testamentaria hæreditas dicatur subrogata loco legitime hæreditatis, nec text in d. l. imperator. §. fi. hoc dicit quid dicendum? Quoniam ista, vt dixi, videtur habere maximã difficultatem, nã negari non potest, quin dispositio testamenti plurimum operatur quamuis Bar. videatur dicere oppositum, & quin testamẽtaria hereditas differat à legitima. d. l. illud, & propterea text. in d. §. de illo prima facie videtor directo obstare conclusioni Bar. tamen diligentius considerando mentem Bar. apparet. quòd eius cõclusio sit vera, & patat resolutio ad omnia obiecta. nam intentiu sua fuis dicere, quòd societas dicetur contracta du qualibet hæreditate, quæ posset ad socios peruenire ab intestato, siue illa perueniat per expressam voluntatem defuncti, siue per tacitam in causam intestati dummodo ea sit quæ ab intestato potuisset pertinere, & ita intelligit

tex.

tex.in.d.§. de illo & ponit Bar. rationem ad probandum hoc, quia cum actum sit de legitima hæreditate fuit actũ de illa, quæ etiam ex voluntate defuncti, licet tacita, sit peruentura, & propterea non dicetur minus actum de illæmet hæred. ex quo accesserit uoluntas defuncti expressæ in testamento, non enim potest dicit ideo magis actum de ea hæreditate, ex quo ex tacita uoluntate defuncti ab intestato perueniat, quam si ex expressa uoluntate perueniret, cum par sit uirtus & tacitæ, & expressæ uoluntatis. d.l.cum quid. & hoc modo declarando rationem Bar. est solutio ad contrarium, dum dicebatur, quòd expressio facta in testamento operatur. & quòd sit testamentaria hæreditas, & quòd cesset causam intestati, nam Bar. hoc non negauit, immo præsupposuit istud, dum dixit, quòd tacite inest ex præsumpta uoluntate defuncti, quo casu Bar. sup. circa contrarium. l.fi.& .l.precibus dixit, expressum operari, & facere, quòd cesset illud tacitum sed Bar. uoluit dicere, quòd operatur quidem illos effectus qui causantur in consequentiam, quia uoluntas est expressa qui non possunt causari ex præsumpta, & ideo operatur illum effectum, quòd deferatur hereditas ex ipsa uoluntate expressa, quæ non potuit deferri ẽx præsumpta nam directa hæreditas nõ potest deferri nisi per institutionem, quæ institutio debet esse expressim significata per verba, non autem potest induci per coniecturas. l. hæredes palam in prin. sup. de test. l. iubemus. C. de test. per quæ ita dicit Pau. de cast. in. l. pen. col. i. C. de impuberum. Soc. consi. cxl considerato testamento, col i. Dec. cons. ccxi. subtilis est casus col. ii. & consi. cccxiiii. pro resolutione, & sic operatur, quod deferatur ex testamento, & non ab intestato, hæreditas, tamen non operatur alios effectus, qui non inferuntur in consequentiam, ex eo quod uoluntas sit expressa, magis quam præsumpta, quia in his par est uirtus taciti & expressi, & ideo nõ operatur, quod uideatur in cõtractu societatis actum de aliqua hæreditate in casu, ubi prouenit ex tacita uoluntate magis quam si proueniret ex expressa, & hoc modo intelligendo apparet, quod Bar. optime senserit, & ad tex. in. d. §. de illo est solutio, quod loquatur de testamentaria hæreditate, quæ non poterat ad socios ab intestato pertinere.

Non ob. quod imputandum sit contrahentibus, quia legem apertius non dixerunt. l. ueteribus sup. de pactis, quia est solutio. quod satis aperte dicuntur legem dixisse, quãdo ex expressis & in consequentiam expressi intelligitur id, de quod actum est. l. tale pactum. §. fi. sup. de pac. & in casu nostro colligitur satis manifeste, quod in contractu societatis actum sit de ea hæreditate, quæ potuisset ab intestato peruenire, siue ex uoluntate tacita. siue ex expressa ipsius defuncti peruenisset. unum superest non tantum
70 ad confirmationem prædictæ † conclusionis, quantum ad declarationem verborum Bar. quia præsupponit, quod ab intestato debeatur hæreditas secundum uoluntatem defuncti dispositiuam, nam istam suam conclusionem decidit per rationem, de qua in ultimo mẽbro suæ distinctiones, & tamen uidetur quod non debeatur ex dispositione defuncti, sed ex dispositione legis, quia a lege defertur, & quod ideo dicatur inesse ex legis dispositione præter uoluntatem dispositiuam, prout in. l. talis scriptura inf. eo. & ideo prima facie uidetur, quod possit aliqd inferri ad impugnationem rationis Bart. solutio. ad est quidem uoluntas defuncti dispositiua in delatione hæreditatis ab intestato. l. conficiuntur sup. ti j. sed quia est dispositio tacita, seu præsumpta iccirco non est efficax, ut ex ea solum dari possit hæreditas directa, quia hæreditas directa non potest dari, nisi per expressam institutionem, vt sup. dictum fuit, ideo suppletur, seu coadiuuatur per dispositionem legis, ut ex legis dispositione deferatur hæreditas, ut dr in. d. l conficiuntur, est tamen efficax illa uoluntas dispositiua, quamuis tacita ad effectum, ut uenientes ab intestato tanquam tacite honorati per dictam uoluntatem, possint grauari. l. conficiuntur. l. si quis cum nullum sup. tit. i.

71 † Vltra Bar. inferunt aliqui doct. hic, ad quæstionem an ubi sit simpliciter compromissum, illud dici debeat uoluntarium, non ob, quod per statutum partes cogantur ad cõpromissum. utilitas est maxima, quia si censeretur uoluntarium, non posset appellari. l. diem proferre. §. stari sup. de arbitris, sed si intelligere factũ ex necessitate statuti, posset appellari. l. fi. & ibi Bar. C. de iud. in hac q̃one sunt opin. nã Sali. in d. l. fi. & Alex. in l. j. in fi. sup. solu. matr. & Feli. in. c. fi. de re iudicata, & Rui. hic, tenuerunt, quod in dubio intelligi debet uoluntarium adducitur illud, quod dicit Bar. hic. respondendo ad. l. titia, uidelicet ut non obstante, quod aliquid insit ex necessitate contra uoluntatem, quod tamen expressio operatur, ut illud quod non erat uolũtas modo sit uoluntas, sed hoc parum facit, quia in casu. d. l. titia, & Bar. hic, testator non cogebatur exprimere seu disponere, quod quarta deducatur, licet contra eius uoluntatem quarta esset detrahenda, ideo expressio dicitur facta uoluntarie, sed in casu prædicti statuti partes cogũtur compromittere, ideo faciẽdo compromissum non colligitur, quod fiat ex uoluntate. Contrariũ tenuit Pet. de Anc. consi. clxiii. mouetur, ex quo paria sunt, quem fuisse compulsum ad actum, uel quando facit illum sciens se posse compelli. l. nouissime & ibi Bald. not. per illum text. sup. quid falso tuto. autho. & per not. per Bartol. in. l. creditor inf. de solutio. & hanc opinionem sequitur Alcia. in. l. si quis maior. C. de transa. quid dicendum? Ego dico, quod si compromissum factum sit, antequam quis petierit cõpromissum ex dispositione statuti, & tunc indubitanter procedat pri. opinio, quia semper hoc casu dicetur factum ex uoluntate quia factum antequam euenerit casus, in quo possit compelli, non enim compellor ad compromittendum. antequam aduersarius meus petat me pelli ad compromissum, & in hoc casu non militant no. per Bar. in. d. l. creditor nec no. per Bal. in. d. l. nouissime. Si uero fiat compromissum postquam aduersarius petiit, quod compellar ad compromittendum, & tunc procedat secunda opinio, quod uideatur factum ex necessitate, nam in his terminis procedunt no. in. d. l. nouissime, quia hoc casu scio me posse compelli, & euenisse casum in quo possum compelli. Non ob. dictum Bar. hic, circa sol. d. l. titia. quia sol. est ut statim dixi.

Alia est quæstio, quia dictum fuit sup. quod. si quis non cogebatur exprimere illud, quid de necessitate inest, per modum dispositionis, ubi tamen expressit, quod talis expressio operatur, ut illud idem debeatur, non tantum ex dispositione legis, sed etiam ex uoluntate disponentis
72 an idem sit † quando exprimitur conditio, quæ requiritur ex necessitate, ut expræssio operetur, quod dicta conditio non tantum sit ex legis necessitate, sed etiam ex uolũtate. Huic quæstioni respondeo quod non, immo semp condõ dicetur tacita, ꝓut prius, ut in. l. nostra, & uoluit Bart. sup. in contrario. l. fi. & . l. præcibus dum assignat rationem dfiæ inter legem uostram, & . d. l. fi. & l. præcibus. sed quæ sit rõ dfiæ dic secundum Are. q̃ expresio facta ꝑ modum dispõnis, non potest dici facta, nisi ad inducendũ dispõnem ideo inducitur dispõ noua, non sic in condõne necessaria subintellecta à lege, quia censeri potest adiecta propter aliud, quàm vt faciat nouam conditionem, videlicet propter admonitionem, puta in l muto §. j. supra de tutelis, vel ad denotandum tempus, qñ debeatur legatum, vt in d. l. in conditionibus primum locum §. j. inf. de cond. & demon. vel ad denotãdum causam propter quam hæres non tenetur, vt in l. nostra secundum expositionem glo. & Bart. dum exponunt, si, pro quia, & hæc ratio est bona, ex ea tamen infertur, quòd à simili, vbi conditio necessaria non potest censeri expressa propter aliud, nisi propter conditionem, quod tunc expresio operabitur, quod sit conditio non tantum necessaria, sed etiam voluntaria prout etiam supra dictum fuit.

Vltima est quæstio. qualiter cognoscamus, quod illud quod tacite inest per modum dispositionis sit expressum prout tacite inest, vel per alium modum. Hanc quæstionem scriben. in specie non declarant, nec resoluunt, & tamen plures sunt leges & decisiones doct. quæ videntur prima facie adinuicem repugnare. Pro concordia quorumcumque, & plena resolutione præsentis quæstionis distingue plures casus. Primus est, quando verba expressa, ex proprio significatu nil aliud contineat, nisi id

quod

quod tacite inest in contractu, qui celebratur, & hoc casu non est dubium, quin intelligatur expressum, prout inest tacite. l. talis scriptura infra eodem l. liber homo infra de uerb. obli. l. non recte. C. de fideiuss. istud tamen intelligas prout sup. dictum fuit ut dicta expressio nil operetur, nisi quod censeatur expressum id qđ prius erat tacitũ, & ex dispositione hõis, quod prius erat ex dispositione legis. Ampliatur ista conclusio, quãuis expressio nil aliud posset operari præter declarationẽ eius, quod tacite inest. l. quæ dubitationis inf. de re. iur. l. cumquid sup. si cer. pet.

Limitatur ista conclusio ut non procedat, quando id quod inest non est tacitum sed expressum in aliqua dispositione, quia tunc si illud idem per alia uerba exprimatur, dicta expressio censebitur facta per alium modum, & ratio est, quia si intelligeretur facta per eum modum, talis secunda expressio esset omnino superflua, non enim potest dici facta ad declarationem eius, quod tacite inest, quia illud non inest tacite, sed expressim dispositum fuit, iccirco ne censeatur superflua illa secunda expressio, contra regulam. l. siquando infra eodem & cap. si papa de priuilegijs in. 6. necesse est, quod intelligatur facta alio modo, & propter aliud, quod non continetur in priori dispositione, istud probat tex. in d. l. si stipulatus, in prin. sup. de usuris. hoc modo inducendo, in hac stipulatione fundum tradi de per se, non ueniunt fructus, nec in hac, uacuam possessionẽ tradi. l. ratio. §. j. sup. de actio. empto. & in hac fundum tradi, cõtinetur ista, uacuam possessionem tradi, ut dicitur in d. §. j. si modo potest stipulationem, fundum tradi, quis etiam stipuletur, uacuam possessionem tradi, utrum ista, uacuam possessionem tradi, addiecta intelligatur, prout continetur in illa fundum tradi, certe si intelligeretur in eum modum, non uenirent fructus in ipsa stipulatione d. l. ratio. §. j. & tamẽ ueritas est, quod ueniunt, ut est casus in d. l. si stipulatus, & propterea quod intelligatur expressa per alium modum, & propter aliud non solum propter id, quod continebatur in præcedenti stipulatione fundũ dari, quamuis significatio uerborũ expressorũ aliud significaret, quã id, qđ cõtinet stipulatio, fundũ dari & ratio est, quia in ea, fundũ tradi, nõ continetur traditio uacue possessionis tacite, sed expresse; quia significant traditionem possessionis, & ideo si illa alia stipulatio, uacuam possessionem tradi, intelligeretur facta propter taditionem possessionis, esset frustatoria & superflua, iccirco intelligitur facta propter fructus. Secũdus casus est quando uerba expressa continent aliquid ex propria significatione, quod est prçter & ultra illud, quod tacite inest in contractu qui celebratur, & hoc casu dicetur expressio facta per alium modum, & per eum quem uerba significant, & nota quia dico, quando est præter & ultra id, quod tacite inest, nam si esset contra aliud esset, ut statim dicam, & hoc casu nulla uidetur esse dubitatio, quia nulla est ratio, cur non censeri debeat actum id omne quod continent uerba expressa ex propria significatione, quamuis, aliquid sit ultra illud, quod tacite inest, nam cum non sit contra illud, nulla est causa, quare debeat restingi propria significatio uerborum. in his terminis procedit decisio Bar. hic circa oppo. de. l. j. inf. si pẽden. appll. mora inter. uidelicet, quod licet ad condemnationem capitis, tacite, & accessorie sequatur publicatio bonorum, ubi tamen iudex dixisset, condemno Titium in capite, & eius bona publico, publicatio non diceretur facta accessorie ad capitis condemnationem, pr[illegible]te prius intelligebatur, sed eque principaliter, qui[illegible]a significatio illius dictionis, & est, quod copulet [illegible]liter non accessorie, ecce quod ea quo istud, quod significat propria significatio uerborum, uidelicet quod publicatio sit, principaliter non tantum accessorie, non est cõtra id, quod tacite inest, sed præter & ultra, propterea dicetur facta, prout uerba significant, non prout tacite inest. in his terminis intelligo decisionem Bar. in authẽ. ingressi. C. de sacrosanct. eccl. de eo qui dedicat se & sua monasterio, qđ eque principaliter dicatur dedicare bona, prout personã, ut est propria significatio illius copulatiue & nõ aũt accessorie, prout tacite inest, dum quis dedicat personam. Nam hoc est, quia istud est prçter & ultra id, quod tacite inest, non autem, contra, sic habemus, quod licet quis intentando appellationem, uideatur incidenter intentare causam nullitatis. l. carmelia. inf. de iur. patro. ubi tamen dictum esset expressim, dico sententiam nullam, & si qua est, appello, non dicetur causa nullitatitis intentata incidenter, prout prius intelligebatur sine alia expressione nullitatis, sed eque principaliter, prout uerba significant, ita Bart. & Imo. in l. si expressim inf. de appell. & Phili. in. c. cum dilecte. q. 44. de app. Nam ratio est quia hoc, quod causa nullitatis sit intentata principaliter non est contra id, quod tacite inest, sed præter & ultra id, quod inest tacite in causa appellationis. Aduerte tamen quod aliqui tenuerunt, quod etiam isto casu causa nullitatis uideatur intentata incidenter non principaliter, uidelicet glos. Bal. Ang. & Sal. in l. j. C. quando prouocare non est necesse, tamen prim. opin. est uerior, ut patet ex prædictis utilitas autem est, an uideatur intentata principaliter, incidenter, quia deserta instantia appellationis durat instantia nullitatis, ut per doct. in locis præallegatis sic etiam procedit illud quod dicitur de prçcario, nam licet tacita insit quod duret, donec reuocetur ubi simpliciter conceditur. l. j. l. quesitum. §. j. infr. de præcario, & in eo non inest, quod finiatur morte. l. cum præcario. infra de præcario, ubi tamen concessum sit præcarium ad beneplacitum concedentis, quoad uoluerit, quia uerba significant, quod duret quoad durat beneplacitum & uoluntas, quç morte finitur. c. si gratiose de rescrip. in 6. l. 4. & ibi no. sup. locati, iccirco precarium finietur morte & intelligitur facta expressio eo modo quo uerba significant, non prout tacite inest in simplici concessione precarij, Bart. in l. centesimis. §. si. infr. de uerb. obli. Dec. in l. contractus infra de regu. iur. nam ratio est, quia istuc non est contra id quod tacite inest in precario, sed preter & ultra illud, quia prius solum inerat, quod finiretur accedente uoluntatem contraria, & nunc inducitur, quod etiam finiatur cessante uoluntate.

Tertius casus est, qñ id quod significant uerba expressa est contra id, quod inest. & hoc casu fieri debent due conclusiones. Prima est, qđ si uerba expressa põt cũ aliqua impropriatione pati istã restrictionem & declarationem, ut intelligantur eo mõ, quo tacite inest, & tunc ita debent intelligi expressa, non aũt prout est propria sign. uerb. & ratio est, quia uerba debẽt impropriari, ut intelligãtur iuxta subiectã materiã. l. si insulã sup. de prescrip. uer. l. si uno sup. locati. sic intelligo decisioẽ Bar. in l uxo. §. testamẽto inf. de le. 3. & in l. caius sup. sol. mat. uz qđ ex quo de iure dispositum est quod dos sit cõia patris & filiæ. l. a. §. quod si in patris. l. non solum sup. sol. mat. iccirco dũ pater stipulatur dotẽ reddi sibi uel filiæ, intelligit facta stipulatio, prout tacite inest, uz ut actio sit cõis utriusque, non aũt intelligatur facta stipulatio, ita ut filia cẽseatur solũ adiecta solutionis prout est propria significatio illius alternatiue. l. cũ qui ita. §. qui sibi aut filio inf. de uer. obl. nec ẽt facta stipulatio in cuilibet pro parte, prout est propria significatio copulatiue. l. reos. §. cum in tabulis infra. de duo. reis, ita etiam procedit decisio Bar, & cõis in l. 4. §. pretor inf. de dam. infec. uidelicet, quod attento, quia dispositũ est per legẽ quod prius quis citetur personaliter si potest reperiri, & si nõ põt personaliter reperiri, quod sufficiat citatio ad domum, quod sõ commissio facta per iudicem, ut quis citetur personalite[illegible] ad domum, intelligitur prout tacite dispositum [illegible] legem, uidelicet subordinate, & sub condition[illegible] põt personaliter reperiri, non aũt ut uideatur d[illegible] alias citandi ad domum simpliciter, & absolute, pr[illegible] est propria significatio uerborum, & rõ est, quia dispon[illegible] non presumitur uelle recedere ab eo, quod iam per ius [illegible] mmune dispositũ fuit, sed potius cum illo se conformare, Bar. in l. ut iurisiurandi. §. si liberi infra de oper. lib. & in l. heredes mei §. cũ ita inf ad treb. & ibi late per Alex. col. 6. cum plur. seq.

Ex pdictis infero, q ex quo in cõmissione appelationis

ab interlocutoria inest tacite cõmissio causę negotij principalis, in casu quo si iustificata causa appellationis, ut per glos. Abb. & communiter alios in c. ut debitus de appellatio. icciirco si committatur expressim appellatio ab interlocutoria, & negocium principale, quod intelligatur commissa causa negotij. principalis, prout tacite inest, uidelicet, sub illa conditione, si sit iustificata appellatio, non autem intelligitur eque principaliter cõmissa, prout est propria significatio illius copule, quia debemus potius recedere a propria significatione dicte copule quam intelligere, quod iudex fecerit dictam commissionem contra id, quod a lege dispositum est, & facit quia si in commissione appellationis ab interlocutoria lex subintelligit cõmissionem causę negotij principalis sub dicta conditione, si, sit iustificata appellatio, ex eo quia dispositũ est, quod in eo casu iudex ad quem, retineat causam principalem quanto magis in commissione utriusque causæ debet subintelligi illa conditio, si sit iustificata appellatio, quia dispositum est a lege, quod non iustificata appellatione, causa principalis remittatur ad iudicem a quo. d. c. ut debitus, quia si subintelligitur delegatio causæ negotij principalis, ne uideatur delegatio facta contra dispositioné iuris, multomagis subintelligi debet dicta conditio in delegatione negotij principalis, simul cum dicta appellatione ne uideatur facta cõtra dispositionem iuris, est uerum quod Rui. hic tenuit, quod immo intelligatur facta delegatio causæ negotij principalis, eque principaliter prout est propria significatio illius copule, per ea quæ dicit Bar. hic, circa opp. de. l. j. inf. si péden. appel. mors interuenerit, sed non bene loquitur Rui. nec ob. doctrina Bar. hic quia ut dixi sup. in casu precedenti, icciirco intelligitur expressio facta, prout é propria significatio copule in casu Bar. quia per id non inducimus aliquid contra illud, quod per legem dispositum fuit, & tacite inest, uerum sollummodo inducimus unum, quod est pręter & ultra illud, quod tacite inest, sed in præsenti. q. si intelligeretur delegatio facta, prout est propria significatio copule, induceremus unum contra id, quod tacite inest, & a lege dispositum fuit, icciirco, non debet atendi propria significatio, sed magis id, quod tacite inest, cum uerba ipsa cum aliquali impropriatione, seu subauditione possint intelligi, prout tacite inest ex legis dispositione.

Secunda est conclusio, quod ubi uerba expressa contradicunt, & non possunt pati dictam declarationem, seu restrictionem, ut intelligantur prout tacite dispositum est a lege, tũc intelliguntur expressa alio modo, etiam ad inducendum aliquid contra id, quo a lege dispositum fuit, & dicuntur uerba expressa contradicere, quãdo essent omnino superflua, si intelligerẽtur, prout tacite inest, seu a lege dispositum fuit & istud est quotiescunque illud, quod tacite inest uenit aliunde ex aliqua legis dispositione, non ex ea, quæ sit subintellecta ex uoluntate contrahentium in contractu, qui celebratur. In his terminis procedit illa decisio communis, quod pactum appositum in contractu emphyteotico, ut emphyteota, possit uendere, non intelligitur prout tacite inest ex legis dispositione in emphyteosi, uidelicet requisito domino. l. fi. C. de iure emphyteo. sed aliter, uidelicet ut possit uendere etiam inconsulto domino, Dec. in c. quæ in ecclesiarum col. pen. de const. late per Ias. in d. l. fi. col. 2. & seq. de iure emphy. nã ratio est, quia si illud pactum intelligeretur cum requisitionem domini esset superfluum, non enim potest dici factum ad expressionem alicuis, quod tacite ageretur in contractu emphyteotico, quia in dicto contractu non agitur nec tacite nec expresse de facultate alienandi, sed solũ quod acquiratur utile dñiũ emphyteote, facultas uero alienandi acquiratur post acquisitionem utilis dominij. l. in re mandata. C. mandati. unde ut aliquid operetur illud pactum, necesse est, quod non restringatur ad casum, qui uenat ex legis dispositione in alienatione rei emphyteoticę, uidelicet cum consensu & requisitione domini, sed simpliciter prout uerba significant, sic etiam procedit decisio tex. in §. sanctissimas, in authen. de aliena. & emphy. uidelicet, quod licet in prohibitione alienationis bonorum ecclesiæ facta a lege insit, quod possint alienari pro redemptione captiuorum, ubi tamen testator legauit aliquam rem ecclesię, adiecta prohibitione ne alienetur, & prohibitio non intelligitur, prout tacite inest in prohibitione bonorum ecclesiæ, & eo modo quo per legem dispositum fuit, uidelicet ut possit alienatio fieri in casu permisso, sed aliter intelligitur, ita ut ne dum in d. casu permisso fieri possit alienatio, ut dicitur in d. §. sanctissimas, & ratio est, quia dicta prohibitio testatoris non potest pati hanc declarationem, quia illa attenta esset omnino superflua & nihil posset operari, ut patet, nec etiam per eam diceretur expressum aliquid, quod tacite ageretur in legato, quia in eo nihil agitur de prohibitione alienationis, sed prohibitio uenit ex alia legis dispositione, non ex ea, quę sit subintellecta in legato ex testantis uoluntate, idem etiam est in prohibitione alienationis facta filio pupillo per patrem, non enim intelligitur facta solum eo modo, quo a lege sit prohibitio alienationis bonorum pupilli, uidelicet durante minori etate, sed etiam in casu permisso a lege. a. C. de usucap. pro empto. nã ratio est, quia prohibitio testatoris foret superflua, si eo modo censeretur facta, quia cum prohibitio legis nõ ueniat ex eo quod tacite agebatur per testatorem, nõ potest operari prohibitio testatoris declarationem eius, quod tacite ageretur, non etiam alium effectum, icciirco esset superflua, unde aliter intelligitur ad effectum ut aliquid operetur, prædicta comprobantur ex ijs, quę dixi in rubrica infra de uerb. obli. ad fin. circa illam. q. in quibus stipulatio interposita super contractu sequatur naturam ipsius, illa enim quæstio habet maximam similitudinem cum pręsenti. q. quæ iudicio meo, resolui, debet, distinguendo, ut sup. dictum est, & hæc sufficiant.

I N I S.

Venetijs Apud Georgium Caballium.
M. D. LX. IIII.

